

THE  
UNIVERSITY  
OF CHICAGO  
LIBRARY





**DIE LEHRE**  
VOM  
**VERBRECHEN IM TALMUD.**

EINE JURISTISCH-DOGMATISCHE STUDIE.

---

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE

DER HOHEN JURISTISCHEN FAKULTÄT

DER

GROSSHERZOGLICH BADISCHEN RUPRECHT-KARLS-UNIVERSITÄT  
IN HEIDELBERG

VORGELEGT VON

**ISAAK STEINBERG**  
(MOSKAU).

---

STUTTGART.

DRUCK DER UNION DEUTSCHE VERLAGSGESELLSCHAFT.

1910.

10

BM509

.L958

*Berichterstatter:*

*Geh. Hofrat Prof. Dr. von Lilienthal.*



039196

MEINEN ELTERN.



# Inhaltsverzeichnis.

---

	Seite
Literaturübersicht . . . . .	1—2
Einleitung . . . . .	2—6
Abgrenzung der Materie und Anordnung der Arbeit . . . . .	6—11
A. Das Verbrechen als Handlung . . . . .	11—77
a) Handlung als Körperbewegung . . . . .	11—17
b) Handlung als Willensbetätigung . . . . .	17—22
c) Subjekt der Handlung . . . . .	22—24
d) Der Erfolg der Handlung . . . . .	24—26
e) Kausalität der Handlung . . . . .	26—77
Einleitende Bemerkungen . . . . .	26—30
Erstes Merkmal der Ursache: Hinlänglichkeit . . . . .	30—39
Beispiele . . . . .	39—51
Zweites Merkmal der Ursache: Unmittelbarkeit der Wirkung . . . . .	51—58
Arten der Unmittelbarkeit . . . . .	58—62
Weitere Beispiele; Fälle mit unbestimmter Ursache	62—67
Begriff der Ursache . . . . .	67
„Bedingung schlechthin“: Gromo und Garmi . . . . .	67—72
Unterlassung . . . . .	72—77
B. Das Verbrechen als rechtswidrige Handlung . . . . .	77—106
Einleitendes. Ausschluß der Rechtswidrigkeit bei: . . . . .	77—79
a) Notwehr . . . . .	79—86
1. Notwehr im e. S. . . . .	79—81
2. Die Tötung beim Einbruch (מִתְפַּרֵּת) . . . . .	81—86
b) Notstand . . . . .	86—97
Arten des Notstandes . . . . .	86—93
Ersatzpflicht beim Notstand . . . . .	93—97
c) Die übrigen Fälle ausgeschlossener Rechts- widrigkeit . . . . .	97—106
1. Erziehungs- und Zuchtgewalt . . . . .	97—99
2. Verletzung zum Heilzwecke . . . . .	99—100



	Seite
3. Verletzung eines rechtlosen Menschen . .	100—101
4. Selbsthilfe . . . . .	101—103
5. Selbstverletzung . . . . .	103—104
6. Verletzung mit Einwilligung des Verletzten	104—106
C. Das Verbrechen als schuldhaftes rechtswidrige Hand- lung . . . . .	106—134
Arten des Vorsatzes. Der Vorsatz überhaupt . .	106—112
Der strafrechtliche Vorsatz . . . . .	112—114
Warnung (התראה), zweifelhafte Warnung . . . .	114—118
Die Fahrlässigkeit . . . . .	118—119
Beispiele . . . . .	119—128
Fahrlässigkeit der Gromobedingung . . . . .	128
Der Irrtum. Arten des Irrtums . . . . .	129—134

---

## Literaturübersicht.

---

- v. Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht Bd. I. Berlin 1908.
- K. Binding, Die Normen und ihre Uebertretung. II. Aufl., Bd. I.
- R. Frank, RvD. Bes. Teil, Bd. VI.
- S. Frankel, Der gerichtliche Beweis. Berlin 1846.
- F. Genzmer, Der Begriff des Wirkens. (Abhandlungen des v. Lisztischen Seminars. Neue Folge. Bd. II.)
- S. Gronemann, Abschnitte aus dem talmudischen Strafrecht. Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft Bd. XIII.
- E. Hartmann, Das Kausalproblem im Strafrecht. (Strafrechtliche Abhandlungen, herausg. von Beling, Heft 27.)
- G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre. 2. Aufl. 1905.
- H. Kantorowitz, Monatschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform Bd. IV, 1908.
- J. Kohler, Darstellung des talmudischen Rechts. Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft Bd. XX.
- H. Kollmann, Die Stellung des Handlungsbegriffs im Strafrechtssystem. (Strafrechtliche Abhandlungen, herausg. von v. Lilienthal, Heft 91.)
- M. Liepmann, Einleitung in das Strafrecht. Berlin 1900.
- Derselbe, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. XIV.
- K. v. Lilienthal, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. VII.
- F. v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 16./17. Aufl. Berlin 1908.
- Derselbe, Strafrechtliche Ansätze und Vorträge Bd. I, Berlin 1905.
- S. Mayer, Geschichte der Strafrechte. Die Rechte der Israeliten, Athener und Römer Bd. III. Trier 1876.
- G. Radbruch, Monatschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform Bd. II, 1906.
- Derselbe, Die Lehre von der adäquaten Verursachung. Berlin 1902. (Abhandlungen des v. Lisztischen Seminars. Neue Folge, Bd. I.)
- Derselbe, Der Handlungsbegriff. Berlin 1903.
- Derselbe, Der Schuldbegriff. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. XXIV.
- A. Schöten sack, Der Strafprozeß der Karolina. Leipzig 1904.
- Derselbe, Gerichtssaal Bd. LXX.
- Steinberg, Die Lehre vom Verbrechen im Talmud.

H. Vogelstein, Notwehr nach mosaisch-talmudischem Recht. Monatschrift für Geschichte und Wissenschaft des Judentums Bd. XLVIII. Der Babylonische Talmud, übersetzt von L. Goldschmidt, Bd. VI und VII. Leipzig 1906; Berlin 1903.

## Einleitung.

Vorliegende Arbeit will eine dogmatisch-juristische sein, d. h. sie will ein bestimmtes Rechtsgebiet eines bestimmten Kulturkreises bearbeiten, dabei aber zwei Ziele verfolgen: einmal eine systematische Erkenntnis der talmudischen Rechtssätze, wobei darunter nichts anderes als „die Ueber- und Unterordnung der Begriffe und der sie verbindenden Sätze“<sup>1)</sup> verstanden werden soll, was nur allein die Möglichkeit gibt, das rohe Material zu bewältigen und zu behalten, und zweitens eine dogmatische Erkenntnis, „als Versuch, das notwendigermaßen unvollständige Gesetz im Sinne der Lücken- und Widerspruchslosigkeit zu bearbeiten“<sup>2)</sup>. Nun wird aber als eine notwendige Vorbedingung einer jeden dogmatischen Bearbeitung eines Rechts seine Geltung aufgestellt. So sagt z. B. Radbruch: „Die juristische Dogmatik . . . hat einen Sinn nur, so lange die praktische Anwendung des Gesetzes bezweckt wird; für die lediglich theoretische Betrachtung besteht kein Grund, es nicht mit einer Konstatierung einer Lücke, einer Unklarheit oder eines Widerspruchs sein Bewenden haben zu lassen. Mit dem Augenblicke, wo es außer Geltung tritt, hört deshalb das Gesetz auf, möglicher Gegenstand der juristischen Dogmatik zu sein, und bleibt möglicher Gegenstand nur der Sozialwissenschaft“<sup>3)</sup>. Noch schärfer drückt sich Jellinek aus: „Eingehende Erörterung von Kontroversen

<sup>1)</sup> v. Liszt, Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge Bd. I, S. 214.

<sup>2)</sup> G. Radbruch, Monatschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform Bd. II, 1906, S. 424. — Kantorowitz, ebenda Bd. IV, 1908, S. 75.

<sup>3)</sup> G. Radbruch, a. a. O. S. 425.

etwa des römischen Rechts . . . nach streng juristischer Methode, die ja in erster Linie künftige Fälle des Zweifels und Streitiges entscheiden lehren soll, wäre vergebliche, den Spott herausfordernde Mühe, weil jede Möglichkeit fehlt, die erstarrte Vergangenheit durch bessere, der Gegenwart entstammende Kenntnis zu reformieren. Es gibt kein Seinsollendes nach rückwärts“<sup>1)</sup>).

Was gerade das talmudische Recht angeht, so ist es vielleicht angebracht, von ihm nicht nur als von einem historischen, sondern auch als einem geltenden Rechte zu sprechen. Die dogmatische Bearbeitung des Talmuds wird somit eine praktisch-wichtige, insofern sie auch vom Seinsollenden handeln soll und kann. Denn unter Geltung darf man nicht gerade die sofortige Durchführbarkeit und Durchsetzbarkeit des Rechts im Leben verstehen, die als solche keineswegs den Grund für eine dogmatische Bearbeitung eines Rechts (mit Rücksichtnahme auf das Seinsollende) ausmachen kann<sup>2)</sup>, sondern nur die praktische Bedeutsamkeit überhaupt, sei es für die Regulierung der menschlichen Lebensverhältnisse, sei es aber auch für das im Leben unaufhörlich erfolgende Studium des Rechtes. Beides, sowohl der Lebenszweck, als auch der reine Erkenntniszweck, erfordert die dogmatische Behandlung des Rechts. Letzteres trifft aber für den Talmud zu<sup>3)</sup>: Der Talmud wird in seinem weitaus größten Teile nicht aus theoretischen, sondern aus rein religiösen Gründen studiert und gepflegt, somit wenn nicht der Praxis dienend, so auch nicht aus rein historischen Gesichtspunkten bearbeitet, sondern weiter entwickelt und vervollständigt, als wäre er praktisch anwendbar<sup>4)</sup>. Es entspricht somit

---

<sup>1)</sup> G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre 2. Aufl., S. 51.

<sup>2)</sup> Man denke nur an ein erobertes Land, dessen aufgehobenes Recht von den Eroberten sorgsam gepflegt wird in der Hoffnung seiner künftigen Zurücksetzung.

<sup>3)</sup> Es dürfte hier als Analogie das kanonische Recht genannt werden.

<sup>4)</sup> Die Bibel empfiehlt viele Mal, die Gesetzeskunde nicht nur histo-

die dogmatische Bearbeitung des Talmuds wenn nicht den praktischen Zwecken der Rechtssetzung und — Sprechung, so doch dem Erkenntnisziele der religiösen Studierenden und der innern Logik des Studiums eines Gegenstandes selbst. Was nun die systematische Seite der Arbeit betrifft, so ist es klar, daß der jeweilige Stand der begrifflichen Erkenntnis des Rechts überhaupt auf die begriffliche Gestaltung eines wenig entwickelteren Rechts einwirken muß, indem man selbst die Auswahl und die allgemeine Orientierung im Stoffe nur nach gewonnenen vorhandenen Mustern vornehmen kann. Es ist überhaupt unmöglich, ohne jede Begriffe, die wohl Produkte der fortgeschrittenen Wissenschaft sind, bei der Behandlung eines älteren Stoffes zu operieren, die aber selbstverständlich in der allgemeinsten Formulierung benützt, ihre konkrete und spezifische Ausbildung nur demselben Stoffe entnehmen müssen<sup>1)</sup>. So darf man auch an den talmudischen Stoff, wie alt er auch sei, auch mit modernen, dem alten Rechte unbekanntem, von ihm selbst ungeahnten Begriffen herantreten und sie in den vorhandenen Stoff durchzuführen suchen (was bei der Behandlung eines historischen Rechtes unstatthaft ist), denn das Streben nach systematisch-dogmatischer Beherrschung eines Stoffes darf jedesmal mit vorhandenen Werkzeugen-Begriffen vor sich gehen. So haben auch die unzähligen jüdischen Kommentatoren und Devisoren, die den eigentlichen Talmudisten folgten und in verschiedenen Zeiten lebten, immer unbewußt mit ihren eigenen Methoden und Begriffen gearbeitet, die sie den verschiedensten Einflüssen verdankten.

---

risch zu studieren, sondern auch weiter zu entwickeln (יגדיל תורה ויאריך), als ein „Seinsollendes“. Dabei muß sich aber die Weiterentwicklung in den von der Bibel vermeintlich gezogenen Grenzen bewegen.

<sup>1)</sup> „Es soll nur das zum klaren Ausdruck gebracht werden, was das frühere Recht, um mit v. Ihering zu sprechen, instinktiv gefühlsmäßig geregelt hat“ (Schötensack, Der Strafprozeß der Karolina. — Derselbe im Gerichtssaal Bd. LXX, S. 113).

Nur immer neue Hineinarbeitungen können zu neuen Bearbeitungen führen.

Was nun speziell diese Arbeit betrifft, so ist noch folgendes zu bemerken: Die verschiedenen Begriffe und Meinungen, die da als Resultate aufgestellt sind, sind meistens als Abstraktionen aus einem bestimmten faktischen Materiale der untersuchten Rechtssätze gewonnen. Da sie nun lediglich empirische aposteriorische Verallgemeinerungen, nicht apriorische Wahrheiten, universelle, keine generelle Prinzipien aufstellen wollen, so wollen sie auch nur im Gebiete des tatsächlich behandelten Materials Gültigkeit beanspruchen<sup>1)</sup>. Sie können daher keineswegs aus anderen Rechtsgebieten des Talmuds angegriffen werden; ebensowenig aber kann ihnen ein anderes auf demselben Gebiete aufgestelltes Begriffssystem Abbruch tun, sofern sie beide, jedes für sich, ihren Zweck, den Stoff harmonisch zu ordnen, erfüllen. Der Angriff kann nur darin bestehen, daß eben in unserem Begriffssystem falsche Abstraktionsarbeit, also Fehler der induktiven Bearbeitung des Stoffes aufgezeigt werden, somit auch die Unmöglichkeit der deduktiven Ableitung der einzelnen Rechtssätze aus den oberen Prinzipien dargelegt wird, was aber das Ziel der Untersuchung bildet<sup>2)</sup>.

Das Material der Rechtssätze bildet größtenteils der talmudische Text mit seinen zwei wichtigsten Kommentaren: Raschi und Tossaphoth, nur in wenigen Fällen, besonders bei strittigen und unentschiedenen Sachlagen, ist zu Maimonides gegriffen worden, ganz selten auch zu einigen anderen Quellen. Wohl ist dabei die Relativität der endgültigen Bestimmungen nicht verkannt worden, es kam aber nur darauf an, in großen Zügen ein Bild eines talmudischen Rechtsgebietes zu geben.

---

<sup>1)</sup> Selbstverständlich sollen die abweichenden Einzelfälle nicht verschwiegen werden, obwohl auch dabei immer eine leichte Einzwängung nicht zu vermeiden sein wird.

<sup>2)</sup> Von einer Kritik ist abgesehen worden.

Die deutsche Uebersetzung (nur des Talmudtextes) ist nach L. Goldschmidt gemacht.

### **Abgrenzung der Materie und Anordnung der Arbeit.**

Aus dem unendlich großen Material, das der Talmud für die juristische Dogmatik bietet, soll hier nur der strafrechtliche Teil allein behandelt werden. Es erhebt sich aber sogleich die schwerwiegende Frage, nach welchem Kriterium und Gesichtspunkte aus den vielverschlungenen und planlos geordneten Materien des Talmuds, die alle das Unrecht überhaupt in allen seinen möglichen Formen zum Gegenstande der Untersuchung haben, speziell die zivilrechtlichen Unrechtsfälle ausgeschlossen und die strafrechtlichen ausgehoben werden sollen. Es ist klar, daß hierfür, für die Unterscheidung der beiden Hauptarten des juristischen Unrechts, nur die verschiedenen Unrechtsfolgen, die an dieses Unrecht geknüpft werden, also die Begriffe des Schadenersatzes und der Strafe, maßgebend sein können. Wie sollen aber diese Begriffe bestimmt werden? Im Talmud gibt es für sie nicht eine klar erfaßte und scharf präzisierte Formulierung; es erweist sich somit die Notwendigkeit, schon am Anfange der Untersuchung die Hilfe moderner Rechtsbegriffe in Anspruch zu nehmen<sup>1)</sup>, um auf Grund deren sich einen Ueberblick über den Gesamtstoff des Unrechts zu verschaffen und eine Heraushebung des nötigen Stoffes vorzunehmen.

Für unsere Zwecke genügt es vollständig, die Begriffsbestimmungen von Binding — von Liszt anzunehmen: „Die Strafe ist Rechtsminderung (des Schuldigen) zur Genugtuung für ein unwiederherstellbares Unrecht; Schadenersatz dagegen ist Aufhebung eines wiederherstellbaren,

---

<sup>1)</sup> Was auch als beste Illustration für die in der Einleitung ausgeführten Gedanken dienen kann.

dem Rechte widerstreitenden Zustandes<sup>1)</sup> u.<sup>2)</sup>. Nun sollen an diesem Maßstabe die Unrechtsfolgen des Talmuds gemessen werden; aus den vielen Arten derselben heben wir hier nur die wichtigsten hervor: Tod durch den Menschen, Tod durch den Himmel, Geißelhiebe, die zwei-, vier- und fünffache Leistung, Zahlung für den angerichteten Schaden, die „vier Dinge“, („Wenn jemand einen Menschen verwundet, so hat er neben der eigentlichen Entschädigung noch vier andere Zahlungen zu leisten: Schmerzensgeld, Kurkosten, Versäumniskosten und Beschämungsgeld“<sup>3)</sup>), Lösegeld („Wenn ein Rind einen Menschen niedergestoßen hat und dieser gestorben ist, so ist, wenn es gewarnt ist, Lösegeld zu zahlen“<sup>4)</sup> u.<sup>5)</sup>.

Von allen diesen angeführten Arten der Unrechtsfolgen sind die ersteren fünf zweifellos — Strafen, da sie alle, prinzipiell betrachtet, den schon eingetretenen verbrecherischen Erfolg nicht reparieren, sondern, eine neue Wunde schlagend, nur zur Genugtuung des erschütterten Rechtsbewußtseins beitragen wollen<sup>6)</sup>; Zahlung für den Schaden (נזק) — ebenso zweifellos Schadenersatz; die vier Dinge (ד' דברים) — gemischten Charakters (Strafen scheinen das Schmerzens- und Beschämungs-

---

1) v. Liszt, Lehrbuch S. 247; Deliktobligationen S. 3. — Binding, Die Normen und ihre Uebertretung II. Aufl., Bd. I, S. 290. „Die Strafe soll eine Wunde schlagen, der Schadenersatz eine andere heilen, wenn möglich ohne eine zweite zu verursachen (S. 288). Vgl. auch Liepmann S. 190 ff.

2) Selbstverständlich sind diese Definitionen nicht absolut zu nehmen, sie wollen nur den prinzipiellen Gegensatz ausdrücken.

3) Ueb. Bd. VI, S. 11, A. 64.

4) Ueb. Bd. VI, S. 144.

5) מיתה בידי אדם, מיתה בידי שמים, מלקות, כופל, תשלומי ד' וה', נזק, ד' דברים, כופל.

6) Dabei ist folgendes in Betracht zu ziehen: Wenn auch die „Tötung durch Gott“ (מיתה בידי שמים) nicht von Menschenhand ausgeführt wird, so ist doch die Strafverhängung schon in der Proklamierung seiner Strafwürdigkeit durch das Gericht zu erblicken. Die Geldstrafen (כופל, וד' וה') treten zusammen mit der zivilen Schadenersatzpflicht auf. Sie sind Privatstrafen wie im römischen Rechte.



geld [צער וכּוּשֶׁת] zu sein). Schwierigkeiten bietet nur der Begriff des Lösegeldes (כּוּפֶר): er ist nicht als Schadenersatz (נוק) aufzufassen, da er keineswegs den (grundsätzlichen) Zweck hat, den alten, durch das Unrecht zerstörten Zustand wiederherzustellen. Das beweist am besten folgende Stelle aus dem Talmud:

„Wie ist, wenn das Kind zwei Teilhabern gehört, das Lösegeld zu zahlen?“<sup>1)</sup> Dazu sagt Raschi:

„... denn wäre es ein Schadenersatz, so könnte der eine und der andere je eine Hälfte zahlen, denn das Gesetz hat in diesem Falle den Schaden des Verletzten im Auge und auf solche Weise wird ihm eben der volle Schaden behoben, bei dem Lösegeld aber, das eine Sühne des Verletzers darstellt, bedürfen die beiden einer ganzen Sühne, wobei eine Hälfte des Lösegeldes nicht helfen kann“, das Gesetz aber nur von einem Lösegeld spricht<sup>2)</sup>. Wir sehen also, daß, während beim Schadenersatz alles auf das Rechtsgut des Verletzten ankommt (was mit der modernen Begriffsbestimmung zusammenfällt), das Lösegeld vielmehr den Zweck verfolgt, den Verletzten subjektiv zu reinigen (כּוּפֶר). Dadurch aber, durch die Nichtverfolgung des Interesses des Verletzten (also durch das negative Merkmal), nähert sich das Lösegeld der Strafe (עִנּוּשׁ), denn auch letztere hat zum Zweck, nicht das individuelle Interesse des Verletzten, sondern das kollektive der Rechtsordnung im allgemeinen. Wenn aber in diesem Zwecke auch die Besserung (sittliche Reinigung) des Verletzers selbst mit einbegriffen ist (wie bei כּוּפֶר)<sup>3)</sup>, so ist doch grundsätzlich das Augenmerk auf den Schutz der Gesellschaft gerichtet, somit auch prinzipiell von der Strafe verschieden. In großen Zügen läßt sich der

<sup>1)</sup> שׁוֹר שֶׁל בֵּי שׁוֹתְפִין כִּיצַד מִשְׁלֵמִין כּוּפֶר: Ueb. Bd. VI, S. 144: כִּי מִי

<sup>2)</sup> דְּבִשְׁלֵמָא נֹקֵין הָאִי פְּלַגָּא מִשְׁלָם וְהָאִי כִּי מִי פְּלַגָּא מִשְׁלָם דְּאִדְיוּקָא דְּנִיּוּק קִפִּיר רַחֲמֵנָא וְהָאִי מִטִּילִיָּה נֹק שְׁלָם אֲבָל כּוּפֶרָא כּוּפֶרָא דְּמִוִּיק הוּא וְתִרְוּיָהּ כּוּפֶרָא בְּעוּ וּבְחֲצֵי כּוּפֶרָא לֹא מִכּוּפֶרָא.

<sup>3)</sup> Vgl. כִּי מִי: Ueb. Bd. VI, S. 48.

Unterschied von כופר, נוק und עונש folgendermaßen schematisieren:

נוק (Schadenersatz) hat im Auge das individuelle Interesse des Verletzten,

כופר (Lösegeld) hat im Auge das individuelle Interesse des Verletzers,

עונש (Strafe) hat im Auge das soziale Interesse der Rechtsordnung.

Nun kennt aber der Talmud verschiedene mit Strafen belegte Verbrechen: sowohl religiöse, als auch sozialschädliche. Da aber wir nur die letzteren untersuchen wollen, so entsteht für uns die Aufgabe, einen weiteren Ausschnitt aus dem strafrechtlichen Teil des Talmuds vorzunehmen, und zwar nicht mehr nach der Art der Rechtsfolgen, sondern nach der der angegriffenen Güter. Diejenigen Verbrechen, die sich als Angriffe nicht auf Rechtsgüter (des Individuums oder der Gesellschaft), sondern auf Gottheitsgüter (Handlungen religiösen Ge- und Verboten zuwider) darstellen, sollen also außerhalb des Rahmens der Untersuchung bleiben. Dagegen sollen aber keineswegs diejenigen Verbrechen ausgeschlossen werden, die mit sozusagen göttlichen Strafen belegt sind (Tod durch den Himmel — מיתה בירי שמים), wenn sie ebenfalls nur menschliche Interessen zu schützen bestimmt sind<sup>1) u. 2)</sup>.

---

<sup>1)</sup> Hier ist auch einiges über die folgende Talmudbestimmung zu sagen: „Er ist dem menschlichen Gerichte gegenüber frei und dem himmlischen Gerichte gegenüber schuldig“ (פטור מדיני אדם וזריב בדיני שמים). Sie bedeutet nicht eine Verwandlung des Schadenersatzes (נוק) in eine Strafe (עונש) aus dem Grunde, weil doch dadurch nichts wiederhergestellt wird, somit also diese Unrechtsfolge nicht den Zweck der Reparation, sondern nur den der Genugtuung der Gesellschaft hat. Vielmehr besagt diese Bestimmung nur folgendes: als Unrechtsfolge soll nach wie vor der Schadenersatz erscheinen, wobei aber sie juristisch nicht ausführbar sein solle, sondern nur als moralisch-religiöse Pflicht bestehen bleibe. Mehr noch: Nach der Meinung von (ב"מ. צ"א. דש"י) ברש"ל hilft da auch eigenmächtige Selbsthilfe (תפיסה), es wird also durch diese Bestimmung nicht jede menschliche, sondern nur die

Bevor wir nunmehr in die eigentliche Untersuchung eintreten, wollen wir in aller Kürze den Plan der aufgeworfenen Fragen angeben. Da wir uns in der glücklichen Lage befinden, den Verbrechensbegriff in der modernen Strafrechtswissenschaft scharf ausgearbeitet zu finden, so wollen wir auch ihn unseren Untersuchungen zu Grunde legen. Wir gehen somit von der folgenden Definition des Verbrechens aus: Verbrechen ist die mit Strafe bedrohte schuldhaftere rechtswidrige Handlung<sup>1)</sup>.

Das Verbrechen ist somit seinem Substrate nach eine Handlung, d. h. es muß als ein sinnfälliges Verhalten erscheinen, das den Willen irgend eines lebenden Wesens betätigt; wenn aber Willensbetätigung ohne einen Erfolg in der Außenwelt nicht gedacht werden kann, so muß eben diese Willensbetätigung mit dem Erfolge kausal verknüpft sein, damit die beiden Elemente als eine Handlung erscheinen. Somit ergibt sich nun die Summe der Probleme, die der Handlungsbegriff, als erstes Element des Verbrechensbegriffs, aufrollt.

#### A. Das Verbrechen als Handlung.

gerichtliche allein ausgeschlossen. Wenn zweifellos dadurch auch der Effekt der Genugtuung erreicht werden wird, so ist doch diese Wirkung sekundärer Art, die nicht imstande ist, den grundsätzlichen Zweck der Bestimmung zu vertuschen. Ebenso aber wie bei Schadenersatz kann diese Bestimmung bei Lösegeld und Strafe vorkommen, was wohl den besten Beweis für die Neutralität dieses Ausdruckes bietet.

<sup>2)</sup> Es ist da noch der Gegensatz von Buße (קנסא) und Entschädigung (ממונא) in ב"ק, ט"ו<sup>9</sup> Ueb. Bd. VI, S. 49 zu erörtern. Ersterer Begriff bedeutet nicht immer eine Strafe im Gegensatz zu ממונא, als Schadenersatz, sondern es ist ein Gegensatz von Fehlen jeder Schuld (oder Vorhandensein kleinerer Schuld) und Vorhandensein voller Schuld, wobei aber beide sich im Gebiete des Schadenersatzes bewegen, bei dem auch die Schuldfrage von Wichtigkeit ist; die Haftung der Buße (קנסא) ist somit keine Strafe, die ohne Schuld unmöglich ist, sondern nur eine Präventiv(Polizei)maßregel, die nur die Aufgabe hat, die Aufmerksamkeit auf etwas zu lenken.

<sup>1)</sup> v. Liszt, Lehrbuch S. 117.

- a) Handlung als Körperverletzung.
- b) Handlung als Willensbetätigung.
- c) Subjekt der Handlung.
- d) Erfolg der Handlung (Verletzungs- und Gefährdungsverbrechen).
- e) Die Kausalität der Handlung.

Die Handlung muß nun rechtswidrig und schuldhaft sein, damit sie ein Verbrechen bildet; daraus folgt die Behandlung der zwei nächsten Verbrechensmerkmale:

B. Das Verbrechen als rechtswidrige Handlung.

C. Das Verbrechen als schuldhafte rechtswidrige Handlung.

Auf die Behandlung der Strafbarkeit, des vierten und letzten Verbrechensmerkmals, muß hier verzichtet werden, weil hier der Zusammenhang mit anderen Rechtsgebieten die Probleme außerordentlich kompliziert.

## A. Das Verbrechen als Handlung.

- a) Handlung als Körperbewegung <sup>1)</sup>.

Handlung im strafrechtlichen Sinne kann nur eine Körperbewegung sein, die sinnfällig jedem Menschen das Verbrechen vor Augen führt und erst zweifellos die verbrecherische Gesinnung des Täters offenbart. Dieser heute als kulturelles Gemeingut aufzufassende Gedanke ist aber auch im Talmud durchgeführt, wohlgemerkt, im spezifisch-juristischen Teile des Strafrechts. Denn gerade in jenem Teil, wo die religiösen Verbrechen behandelt werden, ist oft auch das bloße Wollen oder gar der Gedanke an das Verbrechen (מחשבה) genügend <sup>2)</sup>, da man der Gottheit (nicht der menschlichen Gesellschaft) gegenüber nicht nur gut handeln, sondern auch mit reiner Seele und Gewissen auftreten darf, wohl aber schon jeder

---

<sup>1)</sup> Zu diesem Kapitel vgl. dasjenige über die Kausalität.

<sup>2)</sup> מחשבתו גיב

unlautere Gedanke die Seele zu trüben vermag<sup>1)</sup> u. <sup>2)</sup>. Also Handlung = Körperbewegung<sup>3)</sup>. Doch ist gleich an dieser Stelle ein schwieriges, mehr terminologisches Hindernis zur klaren Erfassung des talmudischen Handlungsbegriffs zu beseitigen. In wörtlicher Uebersetzung heißt Handlung — מעשה. Wenn aber wirklich Handlung gleich מעשה ist, so ist nicht das umgekehrte Urteil richtig: מעשה gleich Handlung, denn מעשה hat im Talmud mehrere Bedeutungen<sup>4)</sup>. Auf diese soll hier im kurzen eingegangen werden, während sie jedesmal auch an der betreffenden Stelle betrachtet werden müssen.

מעשה ist einmal Handlung:

a) als Körperbewegung im Gegensatze zum Denken (מחשבה),

---

<sup>1)</sup> Selbstverständlich aber wird die Konstatierung der verbrecherischen Gesinnung auch da nur vermöge der körperlichen Andeutung möglich sein (nicht also notwendig vermöge einer der Gesinnung proportionellen Handlung). Die anderen religiösen Verbrechen werden aber von den Tätern selbst bekannt gemacht oder nur von ihnen selbst erkannt und in rein individualistischer Form gesühnt (durch Opfer קרבנות נרבה, Reinigung מהרה).

<sup>2)</sup> Hierher auch (Ueb. Bd. IV, S. 221 ב"ק, ב'): „Hinsichtlich des Sabbathgesetzes hat die Gesetzeslehre schon die bezweckte Arbeit verboten, hierbei aber gilt dies nur als ‚einfache Bedingung‘, und bei der Schädigung ist man wegen der einfachen Bedingung frei“ (לענין שבת דמלאכת מחשבת אסרה תורה א ל הכא גרמא בעלמא וגרמא בנוקין פטור). Also: während bei religiösen Verbrechen schon der Wille allein, der den angedeuteten Tatbestand begleitet, in Betracht kommt, bei juristischen es eine Willensbetätigung in Form einer Körperbewegung sein muß, die übrigens hier straffrei ist, weil sie nur eine einfache, keine ursächliche Bedingung ist (über das letztere siehe unten).

<sup>3)</sup> Dazu ist in ב"ק, ג' (Ueb. Bd. VI, S. 32) gesagt: „Die Kraft gleiche dem Körper selbst (כוחו כגופו דמי)“, d. h. die Körperbewegung muß nicht gerade den unmittelbaren Druck des Körpers darstellen, sondern soll überhaupt ein Ausfluß der physischen Kraft sein.

<sup>4)</sup> So ist es auch bei מעשה בו מעשה. Was auch מעשה heißen soll, die da fehlt, jedenfalls ist der לא eine Handlung (als Unterlassung oder גרמא — einfache Bedingung).

b) als eine positive Handlung, wodurch also das große Gebiet der Unterlassungen ausgeschlossen wird (Beispiele bei Nötigung),

c) als eine ursächliche Handlung, wodurch also das Gebiet der einfachen Bedingtheit (גרמא) ausgeschlossen wird. (Als Beispiel dient die bald zu besprechende Frage des Redens) (ריבור),

d) מעשה ist aber auch gleich Tatbestand, im Sinne von einem Komplex gesetzlich bestimmter Merkmale eines Verbrechens, im Gegensatz zu einer anderen Handlung — Körperbewegung, bei der eines der Merkmale fehlt.

Als Beispiel soll folgende Stelle dienen:

„Wenn jemand die Absicht hat, sich an einem Depositum zu vergreifen, so ist er, wie die Schule Sammaj's sagt, haftbar; die Schule Hillels sagt, er sei erst dann haftbar, wenn er sich daran vergriffen hat“<sup>1)</sup>. Das Beabsichtigen (חושב) wird hier von allen Kommentatoren als Aussprechen, Reden (ריבור) verstanden, doch macht die Schule Hillels haftfrei, weil sie annimmt: „bei der Vergreifung ist die Aneignung erforderlich“<sup>2)</sup>, d. h. als begriffliches Tatbestandsmerkmal der Untreue erscheint die Aneignung, was aber beim Reden allein (als Versuch) fehlt. Derselben Meinung ist auch die Schule Sammaj's, die aber für diesen konkreten Fall annimmt: מעשה על המחשבה כמעשה (er ist schuldig wegen der Absicht wie wegen der Tat), also er haftet wegen des Redens (ריבור), als wäre es מעשה<sup>3)</sup>. Aus dieser Gegenüberstellung von מחשבה und מעשה, die beide als Handlungen — Körperbewegungen gedacht sind, geht hervor, daß wir da mit einem Gegensatze von Tatbestand und einer untatbestandsmäßigen Handlung zu tun haben<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> החושב לשלוח יד במקרון ב"ש. Ueb. Bd. VI, S. 620. ב"מ. מ"ג. אומרים חייב וב"ה אומרים אינו חייב עד שישלח בו יד.

<sup>2)</sup> l. c. שליחות יד צריכה חמרון.

<sup>3)</sup> Somit ist hier der Versuch haftbar.

<sup>4)</sup> Man könnte noch auf andere Bedeutungen desselben Begriffs

Es ist aber selbstverständlich, daß, wenn auch der Talmud einige Arten der Willensbetätigungen der Menschen nicht *מעשה* nennen will, sie doch vom Standpunkte der Wissenschaft aus nicht minder Handlungen — Körperverletzungen sind. Also: Handlung ist auch eine Unterlassung (z. B. *קרקע עולם* ist eine Handlung), Handlung ist auch eine einfache, nicht ursächliche Bedingung (*גרמא*), sofern im letzteren Falle die Bedingung eine Körperbewegung darstellt, im ersteren eine Körperbewegung unterlassen worden ist. Handlung, führten wir aus, ist Körperbewegung. Wenn aber dadurch der Wille (*מחשבה*) allein als Tatbestand ausgeschlossen wird<sup>1)</sup>, so bildet doch für den Talmud das Reden, das Sprechen (*דיבור עקימת, שפתיים*) ein Problem. Doch ist keineswegs anzunehmen, daß es sich dabei darum handelt, ob das Reden überhaupt eine Handlung (in unserem Sinne) bildet (obwohl auch der Talmud jedesmal die Ausdrücke: „*דיבור הוא, לא הוא מעשה*“ braucht), denn: a) *עקימת שפתיים = דיבור*, das Reden ist eine Bewegung der Lippen, also offenbar eine Körperbewegung, b) bei einer ganzen Reihe von Verbrechen macht nur das Reden allein den Tatbestand aus, wobei keine Zweifel entstehen (z. B. *Eide*); sondern es handelt sich lediglich darum, ob das Reden als eine ursächliche oder einfache Bedingung des Erfolges erscheint, was aber von großer Bedeutung ist für die Haftbarkeit auch aller anderen Handlungen überhaupt. Selbstverständlich ist es nun, daß diese Frage nicht absolut, sondern relativ je nach

---

hinweisen: *מעשה* = Erfolg der Handlung, im Gegensatz zur Willensbetätigung als einem anderen Teil der Handlung (siehe S. 10), *מעשה* = *Casus*,

<sup>1)</sup> Als Beispiel einer gegenseitigen Ansicht sei hier angeführt: *סנהדרין ס"ה* (die Gotteslästerung hängt nur vom Herzen ab) (*מנרה ישנו בלב* Ueb. Bd. VII, S. 277); hier wird also als Tatbestand des Verbrechens der Wille allein angenommen (*עיקר חיוב הבא עליו תלוי בלב*), wobei das Aussprechen der Lästerung (*דיבור*) nur als Konstatierungsmittel (*משמיע אסורו*) erscheint (*סנהדרין ס"ה*); (*כריתות ד"ה*).

dem vorliegenden Falle beantwortet werden kann, wobei sie sich an die allgemeinen Grundsätze der talmudischen Lehre von der strafrechtlichen Kausalität zu halten hat. Als Beispiel sei hier ein Problem angeführt: „Wenn jemand einem Tier beim Dreschen dadurch das Maul schließt, daß er es anschreit und es zu fressen sich ängstigt oder durch Laute verschiedenartige Tiere antreibt, so ist er, wie R. Johanan sagt, schuldig und, wie Res-Lagis sagt, frei. R. Johanan sagt, er sei schuldig, weil die Bewegung des Mundes als Tätigkeit gilt; Res-Lagis sagt, er sei frei, weil Laute hervorbringen keine Tätigkeit ist“<sup>1)</sup>. Es siegt die Meinung R. Johanans. Es könnte wohl scheinen, daß hier die Frage gestellt wird, ob die Benutzung der Stimme (קלא) überhaupt als Handlung zu betrachten sei, wobei Res-Lagis eben in ihr kein Substrat irgend eines Verbrechens sähe; doch wird diese Meinung durch die Ausführungen des Tossaphoth an derselben Stelle widerlegt; nach Tossaphoth, und wir schließen uns vollkommen dieser Ansicht an, handelt es sich nicht um die Stimme als solche, sondern nur darum, ob in der Stimme eine ursächliche, d. h. eine „hinreichende“ und „unmittelbar“ wirkende Bedingung des Erfolges zu sehen sei. Daher wird auch in dem behandelten Falle die Haftbarkeit des Täters bejaht, weil eben sein Anschreien für den Erfolg — die Fortsetzung der Arbeit durch das Tier, ohne zu essen — hinreichend, also ursächlich war, da es mit Notwendigkeit aus seiner Handlung folgte<sup>2) u. 3)</sup>.

1) חסמה בקול והנדיגה כקול ר' יוחנן Ueb. Bd. VI, S. 801: אמר חייב ריש לקיש אמר פטור ר' יוחנן אמר חייב עקימת פיו הויא מעשה דיש לקיש אמר פטור קלא לא הויא מעשה

לא קאמר ר' יוחנן דעקימת פיו הוי מעשה אלא הכא משום דבידבוריה<sup>2)</sup> קעביד מעשה שהולכת ורשה בלא אכילה - תיספות ב"מ. צ"א; כשהבהמה שוחה לאכול והוא גוער בה וקפת ראשה - תוספות. סנהד' ס"ה ב.

3) Also: Das Reden muß ursächlich sein; in diesem Sinne verstehen wir den Ausdruck: עביד מעשה בדיבוריה (das Reden führt die Handlung herbei). Aber denselben Sinn hat auch eine etwas andere Fassung: דיבוריה הוי מעשה (das Reden bildet die Handlung), d. h. so-



Anders aber ist es bei den folgenden Fällen: Verführen zum Götzendienst, Schelten der Eltern, das falsche Zeugnis, falscher Prophet<sup>1)</sup>, bei denen diese Mundhandlung nicht als hinreichend oder nicht als unmittelbar wirkend erscheint<sup>2)</sup>. In allen diesen Fällen heißt es: „Ich hätte meinen wollen, daß auch der Verführer zum Götzendienst oder die falschen Zeugen mit einbegriffen sind, so sagt das Gesetz: „und er solle tun“, also sind diese ausgeschlossen, die nichts tun“<sup>3)</sup>; alle diese Fälle sind Gromofälle (Fälle der nicht ursächlichen Bedingtheit) ebenso wie der Fall des Erschreckens (המכעית) und des falschen Richterspruchs (der nur ausnahmsweise Garmifall ist), die in dem Kapitel über die Kausalität behandelt werden sollen. Es erweist sich somit die Identität der Begriffe גרמא (nicht ursächliche Bedingungen) und שאין בהן מעשה (Verneinung von Handlung im talmudischen Sinne) für alle Fälle (auch außer דיבור), was keineswegs bedeuten soll, daß גרמא keine Handlung ist in unserem Sinne<sup>4)</sup>. Also: Das Reden untersteht denselben Gesetzen, wie jede

---

fern es ursächlich ist. Während aber in letzterer Fassung der Begriff מעשה — Handlung sich somit auf die ursächliche Handlung selbst bezieht, bedeutet er in der ersteren den Erfolg, also nur ein Element der Handlung. Es soll aber nicht heißen, daß nur jenes Reden Handlung ist, das einen Erfolg (מעשה) hervorruft, denn Erfolge sind auch dort vorhanden, wo angenommen wird דיבוריה לא עביר מעשה, sondern daß nur jenes Reden, das den Erfolg kausal hervorruft; der gedankliche Druck ist also auf das Wort עביר, nicht מעשה zu machen.

<sup>1)</sup> מסית ומדיח, מקלל אביו ואמו, עדים זוממים, נביא השקר

<sup>2)</sup> Da eben als notwendige Bedingungen zum Verbrechen die anderen Menschen hinzutreten müssen: die Entgegennahme der Hörer bei dem Verführen, Schelten, falschen Propheten; die Verwertung seitens der Richter bei dem Falschzeugnis. Vgl. dazu die Lehre von der Kausalität.

<sup>3)</sup> יכול שאני מוכה המסית והמדיח ועדים. סנהדרין ס"ה<sup>ב</sup> רש"י; כדיתות. ד"א זוממין ת"ל ועשה יצאו אילו שאין בהן מעשה

<sup>4)</sup> Für die Frage des דיבור heißt es: Nur den kausalen דיבור nennt der Talmud מעשה, für uns ist aber auch der דיבור, als גרמא, Handlung (oder מעשה in unserem Sinne).

andere menschliche Willensbetätigung: es ist, als Körperbewegung, eine Handlung; die Haftbarkeit aber hängt, wie bei allen Handlungen, von ihrer Kausalität ab <sup>1)</sup> u. <sup>2)</sup>).

### b) Handlung als Willensbetätigung.

Die Handlung muß Ausdruck und Aeüßerung des Willens des Täters zu derselben sein. Wir unterscheiden somit diesen Willen von dem anderen, von dem Wollen des Erfolges, das wir späterhin als den talmudischen Vorsatz erkennen werden. Diese psychische subjektive Beziehung des Willens zur Willensbetätigung bildet aber auf dieser Strecke zugleich auch die objektive Kausalität, die objektive Verknüpfung von Wille, als Ursache und Willensbetätigung, als Wirkung. Also: auf der Strecke Willensbetätigung — Erfolg ist der Kausalzusammenhang scharf von der Schuldfrage zu trennen, da die Willensbetätigung den Erfolg objektiv hervorrufen kann, während die Kenntnis des Kausalzusammenhanges (= Schuld) gänzlich fehlen oder irrtümlich sein kann (culpa und casus), denn die Kenntnis des Erfolges, als solche, bildet nicht die eigentliche Ursache des Erfolges, sondern ist nur eine Begleiterscheinung des kausalen Geschehens. Auf der Strecke Wille — Willensbetätigung dagegen ist diese Scheidung unmöglich, da eben das Wollen der Körperbewegung, als subjektive Beziehung zwischen dem Willen und der Körperbewegung, nicht eine Begleiterscheinung der objektiven Kausalität ist, sondern die Ursache der Körperbewegung selbst bildet, daher ein Fehlen oder ein Irrtum daselbst eben die Ursache, also die Handlung ausschließt: eine Fahr-

---

<sup>1)</sup> Wenn es גרמא ist, so ist es haftfrei, ausgenommen die Garmifälle, wo es ausnahmsweise, wie alle anderen, haftbar ist (z. B. der falsche Richterspruch).

<sup>2)</sup> Vgl. zu diesem Kapitel: יבמות ק"ד ב' — מעשה מעשה מעשה — כל דבר שהוא מעשה מעשה מעשה — יבמות ק"ד ב' — מעשה מעשה מעשה גדול. Also: קריאה לא דמי למנהיג בקול שהוא מעשה גדול. Also: קריאה ist eine מעשה, die nur qualitativ schwächer ist.

lässigkeit ist da begrifflich unmöglich<sup>1)</sup>. Wir unterscheiden somit in dem Handlungsbegriffe drei Elemente: Wille, Willensbetätigung (Körperbewegung), Erfolg, die miteinander durch eine zweifache objektive Kausalität und durch eine zweifache subjektive Beziehung verbunden sind. Während wir aber die subjektive Verbindung zwischen den zwei ersteren Elementen noch demselben Handlungsbegriffe einverleiben wollen, bildet für uns die subjektive Beziehung zwischen den zwei letzteren Elementen den Begriff der Schuld<sup>2)</sup>. Demgemäß erhält auch die Frage der Zurechnung, d. h. des Vorhandenseins der genannten subjektiven Beziehungen eine zweifache Bedeutung, als Zurechnung zur Handlung (*imputatio facti*) und Zurechnung zur Schuld (*imputatio juris*); während nun beim Fehlen der Zurechnung für die zweite Beziehung nur die Schuld, wird beim Fehlen der ersteren die Handlung selbst ausgeschlossen.

Also: das Fehlen des Willens zur Handlung schließt auch die Handlung selbst aus; der Wille fehlt aber nur bei der Unmöglichkeit der freien Motivation und Entschlußbildung, also bei einem Zwang (*vis absoluta*, אונם<sup>3)</sup>), wo als eigent-

<sup>1)</sup> Die „ungeschickten Handlungen“, von denen Radbruch spricht, sind eben daher keine Handlungen. Anders Radbruch, Handlungsbegriff S. 129 ff.; Schuldbegriff. Zeitschr. f. vergl. Rechtswissensch. XXIV, S. 336.

<sup>2)</sup> Vgl. dazu Radbruch, Schuldbegriff S. 336.

<sup>3)</sup> Als eine Zusammenstellung der verschiedenen subjektiven Beziehungen könnte vielleicht die folgende Talmudstelle dienen: אדם מוער לעולם בין שונג בין מויר בין ער בין ישן (der Mensch ist stets haftbar, ob unvorsätzlich oder vorsätzlich, ob wachend oder schlafend). (Ueb. Bd. VI, S. 91. — (ב"ק כ"ג): מוער = Vorhandensein des Willens zum Erfolge, שונג = (fahrlässiges) Fehlen desselben (beide Begriffe stellen die Gegensätze der Schuld dar); ער = Vorhandensein des Willens zur Handlung, das in sich die beiden ersteren Begriffe enthält, ישן = Fehlen desselben Willens, das somit die beiden ersteren ausschließt (beide Begriffe stellen die Gegensätze der Handlung dar). Der Gegensatz von אונם ורצון (ע"ז, נ"ד<sup>a</sup>) betrifft die Rechts-

licher (mittelbarer) Täter nur der Nötiger allein erscheint; zu unterscheiden ist aber die Nötigung durch vis impulsiva, die nicht die Handlung selbst, sondern nur ihre Rechtswidrigkeit ausschließt, denn coactus quamquam-voluit: es ist bei dieser Nötigung (durch Drohung, z. B.) ein Willensimpuls nicht zu verkennen, der als Resultat des Kampfes der Motive und des Entschlusses erscheint, somit also eine Handlung herbeiführt <sup>1)</sup>, <sup>2)</sup>, <sup>3)</sup>.

Der Zwang kann zweifacher Art sein: physischer und psychischer. Zur ersteren Art gehören folgende Möglichkeiten: „Man liat seinen Körper mit Gewalt gezwungen, da hat er selbst nicht gehandelt, sondern die Nötiger haben durch seinen Körper gehandelt<sup>4)</sup>“; Erkrankung des Täters (חלה)<sup>5)</sup>; „wenn ihn eine Schlange gebissen hat“ (נשכו נחש); „wenn über ihm das Haus zusammengestürzt ist“<sup>6)</sup> u. <sup>7)</sup>.

widrigkeit: אונם = vis impulsiva (nicht absoluta, siehe „תוספ“), Fehlen der Rechtswidrigkeit; רצון = Vorhandensein derselben, bei freiem Wollen.

<sup>1)</sup> Siehe unten.

<sup>2)</sup> Folgendes Schema soll den Bildungsweg der Handlung darstellen: a) Motive und Kampf derselben, b) Entschluß, c) Willensimpuls (= Wille zur Handlung), d) Willensbetätigung (Vornahme oder Nichtvornahme einer Körperbewegung), e) Erfolg (Veränderung in der Außenwelt).

<sup>3)</sup> Als Beispiel der vis impulsiva kann die folgende im Talmud oft wiederkehrende Bestimmung angeführt werden: „Man zwingt ihn, bis er sagt: „Ich will“ (כופין אותו עד שיאמר רוצה אני) und dazu: „Man zwingt ihn: nicht aber durch unwiderstehlichen Zwang, vis absoluta, sondern bis er einwilligt.“ (כופין אותו יכול ב"כ ת"ל לרצונו — יבמות. ק"י<sup>a</sup>)

<sup>4)</sup> כפתו קומתו ב"כ דא"ב הוא לא היה עושה כלום אלא הם עשו מעשה<sup>4)</sup>. Hier auch von Tossaphoth die vis impulsiva charakterisiert: „Sie haben ihn genötigt, indem sie drohten, ihn zu töten, wenn er nicht freiwillig die Götzen anbetet“ (אנסוהו שאמרו להורגו) (אם לא ישתחוה מאליו).

<sup>5)</sup> כתובות. ב"ב

<sup>6)</sup> נפל עליו הבית. נשין. ע"ג

<sup>7)</sup> Der Fall der Unterlassung einer Pflicht, wenn der Fluß den Verpflichteten daran hindert (פסקיה מברא), gehört nicht hierher, denn die Handlung geschieht ja mit seinem Willen; sie gehört also zur Nötigung (durch natürliche Gefahr).

Als Beispiel des psychischen Zwanges führen wir die folgende Talmudstelle an: „Wenn die Frau eines Juden vergewaltigt worden ist, so fürchten wir, daß sie nur im Anfange gezwungen war, am Ende aber eingewilligt hat; nach der Meinung von Samuels Vater ist ein (physischer) Zwang nur dann anzunehmen, wenn Zeugen bekunden, daß sie von Anfang an bis zum Ende geschrien hat; nach Rowo aber — auch wenn sie am Ende eingewilligt hat, so ist doch anzunehmen, daß sie unfreiwillig im psychischen Zwang gehandelt hat, wobei die Einwilligung nur als eine Art des Zwanges erscheint“<sup>1)</sup>. Es kann also auch der ihr als frei erscheinende Wille doch nur aufgedrungen sein, somit ist auch ihre Einwilligung (oder ihre freiwillige Unterlassung des Widerstandes) gar keine Handlung. Hierher gehört auch die Gesetzesbestimmung: „Die Verführung einer Minderjährigen ist (immer) als Zwang zu betrachten“<sup>2)</sup>; selbst ihr Wille ist im psychischen Zwange geäußert, der somit die Handlung ausschließt“<sup>3)</sup>. Nun kann aber der Fall vorkommen, daß zwar die Körperbewegung aufgezwungen ist, also keine Handlung darstellt, von dem Gezwungenen aber vorausgesehen (oder gar gewollt) wurde oder vorausgesehen werden konnte, somit also die Vorbereitung der Möglichkeit des Zwanges oder die Unterlassung der Vorsicht vor dem Zwange, als eine vorhergehende Handlung, haftbar gemacht werden kann. In diesen Fällen (*actiones liberae in causa*) muß also als eigentliche Ursache des Erfolges nur diese vorhergehende Handlung angesehen werden. Bezüglich dieser Kausalhandlung

---

כתובות. נ"א<sup>b</sup>; אשת ישראל שנאנסה היישין שמא תחלתה באונם וכופה<sup>1)</sup> ברצון לאבוה דשמואל אונם הוא דקאמרי עדים שצווחה מתחלה ועד סוף ולרבא אף אם סופה ברצון יצרה אלבשה ;וגם זה אונם (רש"י); והרצון הוא רק מין אחד של האונם.

פתוי קטנה אונם הוא. יבמות. מ"א<sup>b</sup>

<sup>3)</sup> Ueber den psychischen Zwang ist zu vergleichen: v. Lilienthal, Zeitschr. f. vergl. Rechtswissensch. 7; Liepmann, Einleitung und Zeitschr. f. vergl. Rechtswissensch. 14; Frank, Rv. D. Bes. Teil Bd. VI.

gilt aber alles das, was für alle anderen ausgeführt wird: sie muß selbst als Willensbetätigung auftreten und auch schuldhaft sein, wobei alle Arten der Schuld in Betracht kommen.

Wir erhalten somit bezüglich des Willens zur Handlung folgende Reihe von Möglichkeiten:

1. Vorhandensein dieses Willens, also Handlung.

2. Fehlen desselben (also keine Handlung) bei Zwang.

a) Wenn der letztere vorausgesehen war, so ist vorsätzliche Handlung des Kommenlassens des Zwanges;

b) wenn er vorausgesehen war (bei einem üblichen Zwange — אונס דשכיה<sup>1)</sup>) — so ist fahrlässige Handlung des Kommenlassens des Zwanges;

c) wenn er auch nicht vorausgesehen war (bei einem nicht üblichen Zwange — אונס דלא שכיה<sup>2)</sup> " <sup>3)</sup>), so ist zufällige Handlung des Kommenlassens des Zwanges.

Als besonders bezeichnendes Beispiel sei hier noch ein Fall gebracht: „Hat einer Geschirr im Schlafe zerbrochen, — so ist er haftbar“<sup>4)</sup>, die Handlung geschieht in einem psychischen Zwange, ist also keine Handlung. Hierzu wird von den Decisoren die Frage untersucht, ob das Gerät vor dem Schlafe oder während desselben zur Schlafstelle gebracht worden ist. Im ersteren Falle ist zweifellos die Voraussicht und die Vorsicht möglich, also auch geboten gewesen, daher wird auch die fahrlässige Unterlassung derselben und das Sichhinlegen auf den gefährlichen Ort als selbständige Handlung und Ursache des Erfolges betrachtet, die auch den Menschen haftbar macht, obgleich auch die unmittelbare Bedingung des Erfolges — die Körperbewegung im Schlafe — keine Willensbetätigung war<sup>5)</sup>. Im zweiten Falle aber

---

<sup>1)</sup> תוספות, כתובות, ג'.

<sup>2)</sup> Dasselbst.

<sup>3)</sup> Anders ist selbstverständlich, wenn er auch den nicht üblichen Zwang vorausgesehen hat.

<sup>4)</sup> ישן ושבר את הכלים — חייב, ב"ק ד"א תוספות.

<sup>5)</sup> Sie ist aber als eine notwendig aus der Handlung des Menschen

ist die Voraussicht unmöglich gewesen, die vorherige Handlung erscheint daher als eine zufällige, für die der Täter nicht haftbar gemacht werden kann.

### e) Subjekt der Handlung.

Als Subjekt des Verbrechens, d. h. als Persönlichkeit, die überhaupt den Willen zur Handlung und zum Erfolge potentiell haben kann (zu unterscheiden also von der Frage der Zurechnungsfähigkeit), erscheint zunächst zweifellos der erwachsene Mensch, und zwar einerlei, ob Mann oder Frau <sup>1)</sup>. Schwierigkeiten bieten nun die Fragen über das Tier und die Kollektivpersönlichkeit, als Verbrechenssubjekte. Darüber ist nun folgendes zu sagen: Das Tier wird sowohl zivil- als auch strafrechtlich verantwortlich gemacht, und zwar als selbständiges Subjekt, das mit einer Vorstellungs- und Willenskraft begabt ist. Als Beweis sollen hier nur einige aus den unzähligen Talmudstellen gebracht werden:

„Der Kampfstier, der einen Menschen niedergestoßen hat, wird nicht zum Tode verurteilt, denn es heißt: ‚Wenn stoßen wird‘, nicht aber, wenn man ihn zum Stoßen dadurch anhält, daß man ihn das Erlernen läßt“ <sup>2)</sup>. Es wird also beim Stier das freie Bestimmungsvermögen angenommen, das sowohl sich selbst nach eigenem Ermessen, als auch unter einer fremden psycho-physischen Einwirkung betätigen kann.

„Wenn ein Rind einen Menschen niedergestoßen hat und dieser gestorben ist, so unterliegt es der Todesstrafe“ <sup>3)</sup>.

---

— dem Sich-Hinlegen — hervorgehende zu denken (siehe die Lehre von der Kausalität).

<sup>1)</sup> Ueber die Gleichstellung der Frau hinsichtlich der strafrechtlichen Verantwortlichkeit sagt der Talmud: „Die Schrift hat das Weib dem Mann hinsichtlich aller Strafgesetze in der Gesetzlehre gleichgestellt“ (השוה הכתוב אשה לאיש לכל עונשין שבתורה) (Ueb. Bd. VI, S. 48, <sup>א</sup>ב"ק מ"ו)

<sup>2)</sup> שור האצטרן אינו חייב מיתה ב"ק, ל"מ"א Ueb. Bd. VI, S. 140. שנאמר כי יגח ולא שיגחהו (שמלמדין אותו לכך).

<sup>3)</sup> ב"ק, מ"א"א Ueb. Bd. VI, S. 148.

„Wenn ein Rind auf ein Tier gezielt und einen Menschen getötet hat, oder auf einen Nichtjuden und einen Israeliten getötet hat, oder auf eine Fehlgeburt und einen Lebensfähigen getötet hat, so ist es frei“<sup>1)</sup>.

Diese Ausdrucksweise, die sich durch nichts von den Bestimmungen über die menschliche Haftung unterscheidet<sup>2)</sup> u.<sup>3)</sup>, läßt auch auf die gleiche Auffassung von den geistigen Vermögen des Tiers und des Menschen schließen. Es kann aber nicht die erstere Bestimmung (über Tötung des verletzenden Rindes) in dem Sinne gedeutet werden, als ob diese Haftung nur den Menschen — Eigentümer zivilrechtlich (da er ein Stück Eigentum verliert) treffen will<sup>4)</sup>, denn gegen eine solche Auffassung spricht folgende Bestimmung: „Das Rind der Wüste, das Rind des Heiligtums und das Rind eines Proselyten, der ohne Erben gestorben ist, unterliegen der Todesstrafe“<sup>5)</sup>. Hier wird das Rind haftbar gemacht, obwohl es keinen Eigentümer hat (was auch R. Jehuda veranlaßt, gerade diese Fälle von der Haftbarkeit auszuschließen<sup>6)</sup>).

Was nun die Kollektivpersönlichkeit anbetrifft, so ist hier nur eine Stelle anzuführen, die nur in den allgemeinsten Zügen an dieses Problem erinnert: „Die Leute einer abtrünnigen Stadt werden nur dann getötet, wenn die Mehrheit der Be-

1) „ב"ק מ"ד"א. Ueb. Bd. VI, S. 155.

2) Vgl. unten die Schuldlehre.

3) So sagt R. Simon: „Die Hinrichtung des Rindes gleicht der Hinrichtung des Menschen; wie der Mensch nur dann strafbar ist, wenn er auf die betr. Person gezielt hat, ebenso auch das Rind, nur wenn es auf die betr. Person gezielt hat (כמיתת בעלים כך מיתת השור מה) (בעלים עד דמכוין ליה אף שור עד דמכוין ליה (ב"ק, מ"ד"א) Ueb. Bd. VI, S. 159.) So fragt auch Tossaphoth: וא"ת ומה פשע השור היא הרגה עצמה. (ב"ק, מ"א"א).

4) Wie es S. Mayer, Geschichte der Strafrechte S. 164, annimmt.

5) „שור המדבר שור הקדש שור הגר (ב"ק מ"ד"ב) Ueb. Bd. VI, S. 161. שמת ואין לו יורשין הרי אלו חייבין מיתה.

6) Doch werden diese Fälle in der folgenden Untersuchung außer acht gelassen.



wohner verleitet worden ist“<sup>1)</sup>. Es darf dabei keineswegs an ein Verbrechen gedacht werden, das von der Gesamtheit, als solcher, vollbracht worden wäre, und mit dem Problem „societas delinquere non potest“ in Berührung käme, denn dagegen spricht die Bestimmung über die Notwendigkeit der Zeugen und der Warnung eines jeden besonders<sup>2)</sup>. Vielmehr handelt es sich darum: Durch die Tatsache allein, daß dasselbe Verbrechen von der Mehrheit der Stadt begangen worden ist, wird das individuelle Verbrechen jedes einzelnen Menschen (יחיד ים) zu einem andersartigen gestempelt, wobei sich letzteres in der leichteren Bestrafung<sup>3)</sup> ausdrückt.

#### d) Der Erfolg der Handlung.

Die Handlung enthält außer der Willensbetätigung als ihr zweites Element den Erfolg. Letzterer wird immer als Einwirkung auf die Außenwelt gedacht; es sind aber von diesen Verletzungsdelikten noch die Gefährdungsdelikte zu unterscheiden, bei denen durch die Willensbetätigung nur die Gefahr erzeugt wird, daß ein Erfolg in der Außenwelt eintreten wird<sup>4)</sup>. Nun ist die Gefahr in zwei Fällen möglich: a) Beim Versuch (wo die Handlung den Erfolg nicht zu erreichen vermochte), b) bei vollendetem Verbrechen (wo als Erfolg die Gefahr erscheint, z. B. das Duell).

Es ist klar, daß der Gefahrbegriff (סכנה) im Talmud nicht oft gebraucht werden konnte, da ihm gerade die Hauptquelle, das weite Gebiet des Versuchs fremd ist. Zur zweiten Art aber gehören wohl einige Fälle, so zunächst die Bestimmung

---

<sup>1)</sup> אנשי עיר הנרחת אינן נהרגים. Ueb. Bd. VII, S. 503. סנהדר' קי"א א  
עד שיזרח רובה.

<sup>2)</sup> יחידים צדיבין שני ערים והתראה לכל.

<sup>3)</sup> זה חומר ביחידים מכמרוכים שהיחידים בסקילה והמרוכים בסויה.

<sup>4)</sup> Es liegt aber nichts im Wege, auch die Gefahr als einen Erfolg in der Außenwelt, der einen weiteren Enderfolg herbeiführen kann, zu betrachten. Vgl. hierzu v. Liszt, Lehrbuch S. 124.

über den Einbruch<sup>1)</sup>; da heißt es: „Der Einbrecher wird wegen seines Endes gerichtet“<sup>2)</sup>; also das Tötungsrecht wird gestattet nur dann, wenn durch den Einbruch die Gefahr eines bevorstehenden schweren Erfolges erzeugt wird. Der Einbruch ist nicht als ein Versuch des Mordes des Eigentümers aufzufassen, denn zum Versuche wird immer der Anfang der Ausführung des Erfolges (des Mordes in diesem Falle) verlangt, hier aber ist nur eine Gefahr geschaffen worden, die für sich allein einen Erfolg darstellt; wenn zwar das Tötungsrecht dem Eigentümer nicht wegen dieses Erfolges als solchen, sondern nur im Hinblick auf den End-erfolg, der aus dem gefahrvollen Zustande hervorgehen kann, eingeräumt wird, so ist doch das konkrete Verbrechen, für das der Einbrecher haftbar gemacht wird, doch nur das vollendete Gefährdungsverbrechen<sup>3)</sup>.

Hierher gehören die Bestimmungen über den „mißratenen und abtrünnigen Sohn“ (בן סורר ומורה)<sup>4)</sup>; auch er wird bei Vorhandensein eines Komplexes von Handlungen seinerseits „wegen seines Endes“ (על שם סופו) getötet. Doch ist das eher nicht als Strafe, sondern als eine Schutzmaßregel aufzufassen, die im Interesse seiner eigenen religiösen Reinheit und der Gesellschaft ergriffen wird. So heißt es auch: „Die Gesetzlehre hat das Ende des mißratenen und widerspenstigen Sohnes berücksichtigt, und da er seine Lebensweise fortsetzen will und dies nicht kann, so setzt er sich auf die Scheidewege und beraubt die Menschen. Die Gesetzlehre sagt daher, daß er lieber unbelastet sterbe, als mit Sünden belastet“<sup>5)</sup>. Erst

<sup>1)</sup> Siehe unten.

<sup>2)</sup> הבא במחמת נידן על שם סופו. Ueb. Bd. VII, S. 307. סנה' ע"ב.

<sup>3)</sup> Es sei noch eines bemerkt: Das Tötungsrecht beim Einbruch ist nicht als Notwehrrecht beim Schutze des Eigentums verliehen — das gestattet der Talmud nicht —, sondern als Notwehrrecht beim Schutze des Lebens.

<sup>4)</sup> סנה' ע"א. Ueb. Bd. VII, S. 306.

<sup>5)</sup> הניעה תורה לסוף דעתו של בן סנה' ע"ב. Ueb. Bd. VII, S. 307.

durch diesen Zweck erklärt sich die Tatsache, daß unter diese Bestimmung auch der Minderjährige (קטן), bei dem die Zurechnungsfähigkeit fehlt, fällt.

Hierher gehören auch die folgenden Bestimmungen: „Man darf keinen bösen Hund halten und keine schadhafte Leiter aufstellen“<sup>1)</sup>.

### e) Die strafrechtliche Kausalität im Talmud.

Jurisprudenz ist eine Spezialwissenschaft; das soll heißen: sie hat sich auf der Grundlage einer „Allgemeinwissenschaft“ aufzubauen. Wenn auch die „Allgemeinwissenschaft“ oder Philosophie zurzeit noch kein Faktum ist, sondern erst ein Ziel, der Zweck alles menschlichen Erkennens, so hat doch die Philosophie einige Grundbegriffe ausgearbeitet oder auszuarbeiten versucht, die schon deshalb allein Beachtung verdienen, weil sie aus der Untersuchung aller Lebens- und Weltvorgänge hervorgegangen sind. Zu diesen Grundbegriffen gehört auch der Begriff der Ursache und Wirkung oder der Kausalität, und da hat auch die Kausalitätslehre des Strafrechts anzufangen. Der philosophische Ursachenbegriff ist am schärfsten bei Mill formuliert<sup>2)</sup> und hat die folgende Fassung: „Die Ursache besteht aus der ganzen Summe der positiven und negativen Bedingungen, aus dem Ganzen von Ereignissen jeder Art, denen die Wirkung unveränderlich folgt, wenn sie realisiert werden.“ Kürzer ist sie noch bei Sigwart bestimmt: „Ursache einer Veränderung ist die Gesamtheit ihrer Bedingungen“<sup>3)</sup>.

סודר ומורה שמוך מגמר נכסי אביו ומבקש לימודו ואינו מוצא ויוצא לפרשת דרכים ומלסמם את הבריות אמרה תורה ימות זכאי ואל ימות חייב.

לא יגדל אדם כלב רע בתוך ביתו. Ueb. Bd. VI, S. 51. ב"ק, מ"ז<sup>1)</sup>  
ואל יעמיד סולם רעוע בתוך ביתו.

<sup>2)</sup> Neuerdings als das „Millsche Axiom“ genannt. Vgl. H. Kollmann, Die Stellung des Handlungsbegriffs im Strafrechtssystem (Strafrechtliche Abhandlungen von Lilienthal Heft 91 S. 15).

<sup>3)</sup> Zitiert nach E. Hartmann, Das Kausalproblem im Strafrecht (Strafrechtliche Abhandlungen von Beling Heft 27 S. 9).

Die Bedingungen können sowohl Naturerscheinungen als menschliche Handlungen, nur müssen sie alle *conditiones sine qua non* sein. Da sich aber ein enger Zusammenhang aller kosmischen Erscheinungen fast augenscheinlich erblicken läßt, dazu noch sowohl die Bedingungen als auch die Wirkungen unendlich und unfaßbar sind, so kann die obengenannte Fassung auch so lauten: Jeder Weltzustand ruft einen Weltzustand hervor<sup>1)</sup>.

Das Strafrecht ist eine praktische Wissenschaft, die sich zur Aufgabe stellt, die Grundsätze zu schaffen, vermöge deren sie für eine in der Außenwelt eingetretene Veränderung — Verbrechen — ihre Ursache verantwortlich machen könnte. Es ist aber klar, daß die einzig richtige Ursache vom wissenschaftlichen Standpunkte aus (= die Gesamtheit aller Bedingungen oder gar der voraufgegangene Weltzustand) nicht verantwortlich gemacht werden kann<sup>2)</sup>, und daher erwächst auch für das Strafrecht die Notwendigkeit, aus der philosophischen Ursache die verantwortlichzumachenden Bedingungen herauszuheben. Diese sind aber die menschlichen Handlungen, die zum Komplex der *c. s. q. n.* gehören und somit dem Erfolg vorangehen; sie werden auch zu Ursachen gestempelt. Wenn aber auch im allgemeinen die Isolierung von bestimmten Bedingungen bei der Untersuchung der vielverschlungenen Kausalität einer Erscheinung und ihre zeitweilige Stempelung zur Ursache (je nach dem Zweck der einzelnen Wissenschaft), ohne Außerachtlassung aller anderen Bedingungen, die erst das wahre Lebensbild geben<sup>3)</sup>, wissenschaftlich berechtigt ist

---

<sup>1)</sup> Vgl. G. Radbruch, Die Lehre von der adäquaten Verursachung. Berlin 1902, S. 81 ff.

<sup>2)</sup> Schon deshalb nicht, weil Verantwortlichkeit eine psychische Begabung und Aufnahmefähigkeit voraussetzt. (Für Kinder und Barbaren, die auch leblose Dinge strafen, ist eben diese Voraussetzung vorhanden.) Wir wissen aber auch, daß man überhaupt die Gesamtheit der Bedingungen gar nicht erfassen und erforschen kann.

<sup>3)</sup> Oder mit Außerachtlassung der als gering erscheinenden Be-

(nennen wir einen solchen nur einer Wissenschaft zugute kommenden Ursachebegriff den einzelwissenschaftlichen), so ist doch diesem Verfahren in der Strafrechtswissenschaft gegenüber die Schwierigkeit nicht zu verkennen, daß wir uns da mit der bloßen Konstatierung des einseitigen Zusammenhanges der Erscheinungen nicht begnügen, sondern an die gewonnene Ursache noch eine Strafe als Reaktion knüpfen. Es fragt sich, ob wir in der Lage sind, festzustellen, in welchem Maße gerade die menschliche Handlung für den Erfolg notwendig war und infolgedessen die Strafe verdient. Dem gegenüber läßt sich nur das einzige sagen: Es ist das mit psychologischer Notwendigkeit (jedenfalls in unserer Zeit) auftretende Bewußtsein der Willensfreiheit des Menschen<sup>1)</sup>, der Beherrschungsmöglichkeit der Naturkräfte und Naturtriebe und des Verantwortlichkeitsgefühls des Menschen, die der Menschheit erlauben, das Richterschwert auf den Nacken des Täters sinken zu lassen<sup>2)</sup>.

Doch nicht die menschliche Handlung als solche ist für das Strafrecht die Ursache des Verbrechens (denn solcher Handlungen wären unendlich viele), sondern es wird noch ein weiterer Ausschnitt vorgenommen: die Handlung muß vermutlich mit einer psychischen Beziehung des Täters auf den Erfolg der Handlung verbunden sein, d. h. es muß vermutlich ein Verschulden des Täters in Form von Vorsatz oder Fahrlässigkeit vorliegen. Es soll damit keineswegs gemeint sein, daß die Schuldfrage als solche für die Bildung des strafrechtlichen Ursachenbegriffs von grundlegender Bedeutung ist<sup>3)</sup>;

dingungen. Vgl. F. Genzmer, Der Begriff des Wirkens. Abhandlungen des v. Lisztschen Seminars. Neue Folge Bd. II.

<sup>1)</sup> Ohne näher in die Frage eingehen zu wollen, bemerken wir nur an dieser Stelle, daß der Talmud auf dem Standpunkte des Indeterminismus steht.

<sup>2)</sup> Vgl. Radbruch a. a. O. „Wir tun damit ein logisches Unrecht, das nur psychologisch begreiflich ist.“

<sup>3)</sup> Wie es Liepmann annimmt, vgl. Einleitung in das Strafrecht S. 72 ff. („Berechenbarkeit“).

vielmehr soll die Kausalitätsfrage getrennt von der Schuldfrage untersucht werden. Es soll aber zu der Untersuchung der Kausalfrage nur dann geschritten werden, wenn eine Vermutung existiert, daß die Handlung von der Schuld begleitet ist, da schließlich doch das Strafrecht nur mit verschuldeten Handlungen zu tun hat, und die Kausalfrage kein Selbstzweck, sondern nur Mittel ist für die Untersuchung der Schuldfrage<sup>1)</sup>. Wir fassen den strafrechtlichen Ursachenbegriff folgendermaßen zusammen: Es ist das eine menschliche Handlung, die eine c. s. q. n. für den verbrecherischen Erfolg und von der Schuld des Täters vermutlich begleitet ist. Dabei ist kein prinzipieller Unterschied zwischen den einzelnen menschlichen Handlungen zu machen, alle sind gleichwertig<sup>2)</sup>. So entwickelt sich aus dem philosophischen der spezifisch-wissenschaftliche strafrechtliche Begriff der Ursache.

Doch der Talmud macht nicht diesen letzten Schritt, indem er auch in der Gesamtheit der notwendigen Bedingungs-handlungen eine Auslese vornimmt und zwischen Ursache und Bedingung schlechthin (גרמא) unterscheidet. Erstere werden immer, letztere teilweise gestraft<sup>3)</sup>. Welche sind nun die besonderen Merkmale, die der Talmud aufstellt zur Bildung des Ursachenbegriffs?

Es kann, nach den unzähligen vergeblichen geistreichen Versuchen, die die moderne Strafrechtswissenschaft angestellt hat, a priori behauptet werden, daß sie recht vag und weitläufig sein und mit großer Mühe sich zu einer scharfen Formulierung herausarbeiten lassen werden, zumal der Talmud sich nie eine solche Aufgabe klar gestellt hatte.

Solcher Merkmale, die im Talmud die Bedingung zur Ursache stempeln und erst später bewiesen werden können,

---

1) Vgl. E. Hartmann, Lilienthalsche Sammlung Bd. 27, S. 68 ff.

2) v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Aufl. 16/17. Berlin 1908, S. 126.

3) Näheres darüber unten.

sind zwei. Wir nennen diese Merkmale „Hinlänglichkeit“ und „Unmittelbarkeit“ (der Wirkung) der Bedingung. Diejenige Bedingung, die nur ein oder diese beiden Merkmale nicht besitzt, heißt Bedingung schlechthin (גרמא).

Die notgedrungen unbestimmten Bezeichnungen der Merkmale drängen zu einer weiteren Erklärung, die nun folgen soll.

Hinreichend<sup>1)</sup> soll eine Bedingung (c. s. q. n.), sowohl eine menschliche Handlung als auch eine Naturerscheinung, nicht dann heißen, wenn sie einzig und allein, als Gesamtheit aller notwendigen Bedingungen, für den Erfolg genügt (denn das wäre die philosophische Ursache), sondern dann, wenn nach Eintritt dieser Bedingung, ohne jedes andere selbständige notwendige Zutun (seitens Menschen oder Natur) der Erfolg mit Notwendigkeit eintreten wird. Diese Begriffsbestimmung der Ursache will nicht sagen, daß vorher oder gleichzeitig keine c. s. q. n. sein dürfen: sie können und werden in der Regel sein, von ausschlaggebender Bedeutung ist nur, daß nach ihr keine c. s. q. n. auftreten<sup>2)</sup>. Auch schließt diese Begriffsbestimmung nicht das Eintreten von späteren Bedingungen des Erfolges aus, die scheinbar selbständig sind. Sie sind aber solche nicht, sofern sie eng, dem Inhalte nach, mit der Ursache verknüpft sind, so daß sie ihr notwendig als Folge oder Bestandteil folgen<sup>3)</sup> oder wegen ihres, im Momente der Setzung der Ursache gewissen Eintritts als eine schon vorhandene, frühere Bedingung betrachtet werden<sup>4)</sup>. Die Hinlänglichkeit einer Bedingung geht

---

1) Wir werden weiterhin die Worte „hinreichend“ und „hinlänglich“ ohne Unterschied gebrauchen.

2) Dann heißt es, daß nunmehr, nach ihrem Eintritt sie — mit den früheren zusammen — schon „hinreicht“.

3) Wohlgemerkt: Sie folgen notwendig der Ursache, treten aber nicht selbständig, als für den Erfolg notwendige Bedingungen auf, so daß sie mit der Ursache eine Bedingung bilden, die hinreichend ist.

4) Es wird aber meistens in solchen Fällen das zweite Merkmal der Ursache, die Unmittelbarkeit, fehlen. Beispiele siehe unten.

nur dann verloren, wenn nach ihr eine neue selbständige Bedingung eintritt, die für den Erfolg notwendig ist, mit ihr aber nicht notwendig verknüpft ist.

Als Beispiele fehlender Hinlänglichkeit sollen folgende Fälle dienen:

1. „Wenn ein Mensch den anderen ins Wasser oder ins Feuer gestoßen hat, so daß jener noch herauskommen konnte, er aber doch gestorben ist, so ist der erstere frei“<sup>1)</sup>.

Der Täter ist frei, weil seine Handlung, obwohl eine c. s. q. n. für den Erfolg (Tod des Verletzten, denn sonst käme sie gar nicht als Bedingung in Betracht) doch nicht Ursache ist, denn es fehlt die Hinlänglichkeit: der Erfolg kommt nur durch das Zutun einer anderen Bedingung zustande, die mit dem Stoßen ins Wasser oder ins Feuer nicht notwendig verknüpft ist: des Unterlassens des Verletzten selbst, sich zu retten, was nach Lage der Umstände möglich war („so daß jener noch herauskommen konnte“). Auch die Gemara erklärt diesen Satz in demselben Sinne: „obwohl er ihn gestoßen hat, ist er frei, denn er konnte herauskommen“<sup>2)</sup>, das Nichtherauskommen ist also die Ursache, da nach ihm der Erfolg notwendig eintritt. So auch die Erklärung von Raschi (einem der kompetentesten Kommentatoren des Talmuds): „der Stoßende hat nicht das genügende Maß für die Todeswirkung getan“<sup>3)</sup>, war also nicht hinreichend. Es soll aber nicht in dem Sinne verstanden werden, daß wenn das versuchte Retten dem Verletzten nicht gelungen ist, schon der Stoßende Ursache wird (da er dann hinreichend wird), denn es wird ganz objektiv die Ursächlichkeit bestimmt. Die Möglichkeit des Sichrettens wird nach „einem anderen ähnlichen Menschen“<sup>4)</sup>, nach einem abstrakten Manne, der sich

<sup>1)</sup> דחפו לתוך המים או לתוך האור. Ueb. Bd. VII, S. 326. סנהדר'. ע"ב ויכול לעלות משם ומת — פטור.

<sup>2)</sup> אע"ג דדחפו כיון דיכול לעלות משם ומת פטור.

<sup>3)</sup> הדוחף לא עביר שיעור מיתה.

<sup>4)</sup> אדם אחר כיוצא בו.



in dieser Sachlage im Momente der Handlung gefunden hätte, geschätzt<sup>1)</sup>). Jedenfalls wird der erstere niemals eine Ursache; da aber in diesem Falle auch der zweite nicht Ursache ist, so wird die Verursachung dem Geschehe zugeschrieben: „die unglückliche Stunde hat es ihm bedingt“<sup>2)</sup>) — meint an dieser Stelle Raschi.

Hierher gehören auch die folgenden Fälle:

„Wenn jemand einem eine Kohle aufs Herz gelegt hat und dieser infolgedessen gestorben ist, so ist er frei“<sup>3)</sup>), denn der Verletzte konnte sich leicht durch das Abnehmen der Kohle retten, mithin tritt zum Erfolge außer der positiven Handlung noch die Unterlassung hinzu, die erst als Ursache bezeichnet werden kann; die positive Handlung aber war nicht hinreichend und ist daher keine Ursache, daher auch die Straffreiheit des Täters.

Und weiter: „Wenn einer eine Grube gräbt und sie nicht zudeckt, so daß ein Mensch hineinfällt, so ist der erstere frei“<sup>4)</sup>), — da der Hineinstürzende erst durch Unterlassung der notwendigen Vorsicht den Erfolg herbeigeführt hat, ist der Täter keine Ursache.

Doch es gibt noch weitere Fälle, die nicht so einleuchtend sind und einer gründlichen Untersuchung bedürfen.

2. „Wenn jemand seinen Nächsten erschreckt, so ist er dem menschlichen Gericht gegenüber frei und dem himmlischen Gerichte gegenüber schuldig; und zwar, wenn er ihm ins Ohr hineingeblasen und ihn taub gemacht hat, so ist er frei“<sup>5)</sup>). Die menschliche Handlung ist hier wohl eine c. s. q. n. für

---

<sup>1)</sup> Die Entscheidung ist also nicht auf den heutigen Gedanken der „Unterbrechung des Kausalzusammenhanges durch die freie Handlung des Verletzten“ zurückzuführen.

<sup>2)</sup> השעה גרמה לו.

<sup>3)</sup> הניח לו גחלת על לבו ומת פטור. Ueb. Bd. VI, S. 94. ב"ק. כ"א.

<sup>4)</sup> המבעית את חברו פטור בדיני אדם. Ueb. Bd. VI, S. 191, 192. ב"ק נ"ב.

<sup>5)</sup> וחייב בדיני שמים כיצד תקע באזנו וחירשו פטור. Ueb. Bd. VI, S. 334. ב"ק ע"א.

den Erfolg, doch ist sie nicht hinreichend, denn zum Erschrecken muß noch das Erschrecktsein hinzutreten (so sagt auch der Talmud: „weil wir sagen, er ist erschrocken“<sup>1)</sup>, — er hat sich selbst erschrecken lassen); diese zweite Bedingung ist aber nicht untrennbar mit der ersteren verbunden, so daß sie notwendig auf sie folgen müßte; und ist infolgedessen nur eine scheinbar neue Bedingung (denn das Erschrecktwerden hängt von der ganzen psychischen Disposition des Verletzten ab, die auf einen Akt des Erschreckens verschiedenartig in der Regel reagieren kann). Beim gewöhnlichen Mord (רציחה) aber ist das nicht der Fall, denn die dort zum Erfolg (Tod) notwendige Bedingung der Reaktion des Körpers eine mehr oder minder bestimmte ist, die in der Regel notwendig mit dem Akt der Ermordung verbunden ist, so daß beides als eine hinreichende Bedingung erscheint. Daher ist auch anders die Beurteilung des verwandten Falles beim Erschrecken: „Wenn er aber das Ohr angefaßt, hineingeblasen und ihn taub gemacht hat, so ist er schuldig“<sup>2)</sup>, denn das Anfassen des Ohrs<sup>3)</sup> ist gleich dem Ermordungsakt eine hinreichende Bedingung des Taubmachens, da die Reaktion notwendig folgen wird.

3. „Wenn jemand einen Menschen gebunden und ihn der Sonne oder der Kälte ausgesetzt hat, die Sonne aber oder die Kälte erst später gekommen ist, und er gestorben ist, so ist er frei“<sup>4)</sup>.

Hier fehlt die Hinlänglichkeit, denn als notwendige Bedingung des Erfolges muß noch die Hitze oder die Kälte hinzukommen, die aber ihrerseits nicht notwendig mit der mensch-

<sup>1)</sup> משום דאמרין הוא דאבעית אנפשיה.

<sup>2)</sup> אחוה ותקע באונו וחירשו חייב. Ueb. Bd. VI, S. 334. „ב"ק, ע"א

<sup>3)</sup> „Wobei er eine Handlung an seinem Körper begangen hat“ (ב"ק, כ"ג), wie es in demselben Falle in Raschi (א"ג) heißt.

<sup>4)</sup> כפתו וסוף חמה לבא או סוף. Ueb. Bd. VII, S. 327. סנהד' ע"ג צינה לבא פטור.

lichen Handlung (des Bindens), als Folge oder Bestandteil, verknüpft ist, aber auch nicht als eine schon vorhandene, somit als eine frühere Bedingung angesehen werden kann, denn ihr Eintritt ist problematisch<sup>1)</sup>. Das Binden des Verletzten ist somit keine Ursache, sondern nur einfache Bedingung (גרמא) und daher ist auch der Täter straffrei (Raschi). Die Ursache ist allein die Sonne oder die Kälte. Dagegen ist wohl das Binden hinreichend bei einem anderen Falle: „Wenn jemand einen Menschen gebunden und ihn der Sonne oder der Kälte ausgesetzt hat, die schon ihre Wirkung ausüben, und er gestorben ist, so ist er strafbar“<sup>2)</sup>, denn die notwendige Naturbedingung ist schon vor und gleichzeitig mit der menschlichen Handlung vorhanden, die somit als hinreichend erscheint.

Ebenso ist der folgende Fall zu beurteilen: „Wenn jemand einen Menschen vor einem Löwen gebunden hat, der ihm schaden kann, so ist er frei“<sup>3)</sup>. Es handelt sich da nicht um Binden des Verletzten in Gegenwart des Löwen, denn: a) im Angesichte der Gefahr wäre das Binden überhaupt auch für den Täter unmöglich (so Tossaphoth), b) dann wäre es einfach dem Fall von Binden bei der vorhandenen Sonne (כפתו בחמה) gleich und ebenso gleich zu bestrafen. Wenn aber der Löwe erst später kommen sollte, so ist sein Kommen als problematisch anzusehen.

4. „Hat jemand einen von einer Schlange beißen lassen, so ist er frei“<sup>4)</sup>.

Es fehlt hier die Hinlänglichkeit, da es angenommen

---

<sup>1)</sup> Doch kann nicht die Schwierigkeit geleugnet werden, die dadurch entsteht, daß die Sonne als eine notwendig auftretende Bedingung betrachtet werden muß, die doch mit dem „gewöhnlichen Winde“ (רוח מצויה) verglichen werden könnte, den wir später wegen seines notwendigen Erscheinens als schon vorhanden betrachten.

<sup>2)</sup> כפתו בחמה ומת בצנה ומת חיוב. Ueb. Bd. VII, S. 327. ע"ז א

<sup>3)</sup> l. c. כפתו לפני ארי פטור

<sup>4)</sup> השיך בו את הנחש פטור. Ueb. Bd. III, S. 326. ע"ז ב

wird, daß „die Schlange von sich das Gift gibt, wobei noch das Gift nicht auf der Welt da ist“<sup>1)</sup>. Es ist aber zum Erfolg, außer dem Beißenlassen, noch das Giftgeben notwendig, das aber mit der ersteren Bedingung nicht notwendig (etwa als Folge) verknüpft ist und somit sich als eine selbständige Bedingung darstellt („die Schlange gibt von sich“); dabei aber auch nicht als bereits vorhanden betrachtet werden kann, da eben das Gift im Momente der Handlung noch nicht vorhanden ist, somit kann die Handlung des Täters nicht als Ursache des Erfolges betrachtet werden<sup>2)</sup>. (Anders aber ist die Meinung eines der Talmudisten, der die Handlung als strafbar beurteilt. Er meint, daß „die Schlange ihr Gift zwischen den Zähnen hat“<sup>3)</sup>.) Danach ist also die notwendige Bedingung des Giftgebens schon im Momente der Handlung, als eine immer gegebene, damit auch früher gegebene, vorhanden; der Mensch bedient sich ihrer als eines Werkzeuges, wie ein einfacher Mörder, der durch einen Stein oder ein Eisenstück tötet (Raschi).

Selbstverständlich ist nun der folgende Fall: „Hat jemand auf einen Menschen einen Hund gehetzt, hat jemand auf einen Menschen eine Schlange gehetzt, so ist er frei“<sup>4)</sup>, denn durch das Hetzen der Tiere ist für den Erfolg noch weniger getan, als mit dem obigen Beißenlassen, das jedenfalls als An-

<sup>1)</sup> הנחש מעצמו מקיא ועדיין Ueb. Bd. VII, S. 331. סנהדר', ע"ח"א 1) אין הארס בעולם.

<sup>2)</sup> So auch Raschi: „Als er beißen ließ, da war es für den Tod ungenügend (כשהשיכו אין בו כרי להמית) — daher ist es keine Ursache, sondern einfache Bedingung (גרמא). Die übrigen Worte Raschis sind bezeichnend: „Obwohl er weiß, daß endlich die Schlange das Gift geben wird, so ist doch der Mensch nicht durch seine Verursachung gestorben“ (מיהו לא מכוחו — אע"פ שיודע שסופו להקיא — מיידת); es wird also streng unterschieden zwischen Schuld und Kausalität.

<sup>3)</sup> ארס נחש בין שיניו הוא עומד Ueb. Bd. VII, S. 331. סנהדר', ע"ח"א 3)

<sup>4)</sup> שמע בו את הכלב, שמע בו Ueb. Bd. VII, S. 326. סנהדר', ע"ח"א 4) את הנחש פטור.

näherung der Zähne der Tiere an den Verletzten gedacht werden muß.

5. „Wenn jemand einen Menschen gebunden hat und jener vor Hunger gestorben ist, so ist er frei“<sup>1)</sup>.

Dieses Binden ist für den Todeserfolg nicht hinreichend, weil noch der Hunger hinzukommen muß, um den Erfolg notwendig herbeizuführen. Mehr noch: wenn der Verletzte schon beim Binden etwas Hunger hatte, so ist der Hunger doch nicht als bereits vorhandene Bedingung zu betrachten, denn der Hunger ist ein physiologischer Prozeß, der aus dem Anwachsen bestimmter, in der Zeit vor sich gehender Zustände besteht; der Enderfolg also, der Tod, kommt erst aus dem weiteren Hunger, der nicht als notwendig Kommenendes zu betrachten ist und somit die hinreichende Bedingung bildet — die Ursache.

Dasselbe läßt sich auch sagen bei dem Fall: „Wenn jemand einen Menschen vor Mücken gebunden hat, so ist er frei“<sup>2)</sup>, denn, wenn auch die ersteren Mücken schon im Momente des Bindens zugegen waren und die Verletzung begannen, so ist doch der Tod nicht von denselben herbeigeführt worden, „weil jene fort und andere gekommen sind“<sup>3)</sup>, sondern von den allerletzten Mücken, die aber in ihrer konkreten Gestaltung bei Begehung der Handlung nicht notwendig kommende waren; sie sind also hinreichend und Ursache.

6. „Wenn jemand über einen Menschen einen Kübel gestülpt oder über ihm die Decke durchbrochen hat und jener durch Erstickung bzw. durch das Eindringen schädlicher Gase oder der Kälte gestorben ist, so ist der erstere frei“<sup>4)</sup>.

Obwohl der Verletzte schläft (Raschi), also im Momente der Handlung gewiß vorhanden ist und sich nicht retten kann

---

1) כפתו ומת ברעב פטור. סנ' ע"א. Ueb. Bd. VII, S. 328.

2) כפתו לפני יתושין פטור. סנ' ע"א. Ueb. Bd. VII, S. 327.

3) Dasselbst. הני אולי והני אתי

4) Dasselbst. כפה עליו גניית ופרע עליו מעויבה פטור

(ebenso wie der Gebundene in den oberen Fällen), seine Unterlassung des Entfliehens somit also keine selbständige notwendige Bedingung des Erfolges vorstellt, so ist doch das Eindringen der Gase oder der Kälte ein Prozeß, der nicht im Sinne von כפרו בחמה (Binden bei schon vorhandener Sonne), als vorhandenes Uebel, sondern als סוף חמה לבא (Binden bei erst später kommender Sonne), als erst kommendes Uebel zu betrachten ist. Obwohl schon beim Hereinlassen der Kälte die verletzende Wirkung begonnen hat, so ist doch der Erfolg von der Wirkung des allerletzten Zustandes der Kälte abhängig, der aber im Momente der Handlung nicht notwendig schon im Anzuge ist.

Alle diese behandelten Fälle sind vom Typus סוף לבא (Binden bei erst später kommender Sonne), d. h. von fehlender Hinlänglichkeit: überall mußte zur menschlichen Handlung des Verbrechens noch eine notwendige Bedingung für den Erfolg hinzutreten, die aber mit der ersteren nicht notwendig verknüpft oder im Momente der Handlung als bereits vorhanden zu betrachten ist, sondern in jenem Moment problematisch ist; die letzte selbständige Bedingung ist aber hinreichend und daher Ursache.

Das Merkmal der Hinlänglichkeit der Ursache sucht also nicht den inneren Gehalt der Bedingung zu bestimmen, indem er ihr etwa den positiv-inhaltlichen Bestand vorschriebe, sondern will nur ihre Wichtigkeit für den Erfolg durch die Stellung, die sie in der Gesamtheit aller Bedingungen einnimmt, hervorheben, will nur die ihr zukommende rein negative Rolle hervorheben, die sich darin äußert, daß nach dem Eintritt der Ursache mehr keine selbständige c. s. q. n. nötig ist.

Somit hebt sich diese Theorie der Kausalität sowohl von der Theorie Birkmeyers ab (Ursache ist die wirksamste Bedingung), die die innere Struktur der Bedingung zu erfassen sucht <sup>1)</sup>, als auch von der Theorie der „adäquaten

<sup>1)</sup> Obwohl auch manche Redensarten im Talmud zu solchem Ge-

Verursachung“ (Ursache = Bedingung, die von dem Täter oder dem Durchschnittsmenschen, als der Handlung adäquat, vorausgesehen werden könnte), denn während die letztere Theorie das subjektive Element in die Kausalfrage hineinträgt und sie somit mit der Schuldfrage vermengt, will die talmudische Kausalitätslehre streng objektiv die Stellung jeder Bedingung untersuchen und sie danach zur Ursache stempeln, um dann erst zur Schuldfrage überzugehen. In diesem Sinne wäre also die Stelle zu verstehen, wo bestimmt wird, daß das „Eisen in jeder Größe tödlich ist<sup>1)</sup>, und daher die Gesetzlehre dabei kein Maß für die Todeswirkung angegeben hat“<sup>2)</sup>, daß aber andere Verletzungsmittel „ein Maß brauchen“ (שיעוריה בעי) und nur bei Vorhandensein dieses Maßes der Täter gestraft wird. Es soll nicht heißen, daß im Falle des Fehlens des nötigen Maßes die Kausalität ausgeschlossen ist und daraus die Straffreiheit herrühre (denn das hieße ja, daß nur eine der Erfahrung gemäß wirkende Bedingung Ursache ist); nein, auch diese Verletzung ist Ursache (natürlich, wenn auch die anderen Merkmale des Ursachenbegriffs vorliegen), doch fehlt es da an der Schuld (Voraussehbarkeit und Voraussicht), und erst dadurch wird die Straffreiheit bedingt. Also: Die Aufstellung des Maßes für Verletzungswerkzeuge ist eine Forderung für die Schuld-, nicht für die Kausalitätsfrage<sup>3)</sup>.

Nun sind die Fälle, bei denen die Hinlänglichkeit der Ursache vorkommt, sehr zahlreich und ihre Beurteilung durch

dankengang verleiten können, so heißt es z. B. bei לבה ולבתה (siehe unten): „Wenn er die Kraft dazu besitzt“ (אם יש בכוחו), wo es den Eindruck macht, als ob die Bedingung die volle Wirksamkeit besitzen muß.

<sup>1)</sup> הברזל ממית בכל שהוא. סנ' ע"ז. Ueb. Bd. VII, S. 326.

<sup>2)</sup> ע"ז. סנ'. Ueb. Bd. VII, S. 326, hierher auch die Stelle in ב"ק. ע"א: יש עומד לנוק ולקמלה מי אמרינן בהכי נפקא נשמה או לא.

<sup>3)</sup> Das Fehlen des Maßes schließt die Schuld nur dann aus, wenn sie nicht anders festgestellt werden kann; sie kann aber auch trotz des fehlenden Maßes festgestellt werden.

den Talmud sehr verschieden. Doch lassen sie sich erschöpfend auf einige bestimmte Arten zurückführen<sup>1)</sup>:

A. Vorhandensein nur einer einzigen Bedingung (menschliche Handlung oder Naturerscheinung), die die Hinlänglichkeit besitzt.

Sie ist auch die Ursache. Beispiel: „Wenn ein Mörder seinen Nächsten mit einem Stein oder mit einem Eisen erschlagen hat, so ist er strafbar“<sup>2)</sup>.

B. Vorhandensein mehrerer Bedingungen (Menschen- und Naturbedingungen).

Da sind aber hinsichtlich der Hinlänglichkeit drei Fälle zu unterscheiden:

1. Es sind alle Bedingungen hinreichend, d. h. Ursachen.

Da sind aber wieder zwei Möglichkeiten in Betracht zu ziehen:

a) Es treten die Ursachen nebeneinander auf (בבת אחת).

Da ist zu unterscheiden:

α) Es treten Menschenbedingungen (menschliche Handlungen) beieinander auf.

Dann werden sie alle für den Erfolg gleich haften (d. h. jeder für einen Teil des Erfolges — bei Zivilsachen) oder alle Täter werden für gleich straffrei erklärt, weil in Kapitalsachen nicht mehrere Menschen für einen mit der Strafe (Tod) belegt sein sollen, auch wenn sie es verdienen (es wird aus einer Bibelstelle: „Ein Mensch, nicht aber zwei“ [sollen büßen]<sup>3)</sup> — abgeleitet), eine Kapitalstrafe aber nicht auf mehrere verteilt werden kann.

---

<sup>1)</sup> Es werden dabei auch mehrere zivilrechtliche Fälle in Betracht gezogen werden müssen; doch kann bestimmt der Satz ausgesprochen werden, daß die Hauptzüge der Kausalitätslehre im Strafrechte wie im Privatrechte des Talmuds im großen und ganzen dieselben sein müssen; die verschiedene Beurteilung hängt von anderen Gründen ab.

<sup>2)</sup> רוצח שהכה את רעהו כאבן או בברזל

<sup>3)</sup> איש אחר ולא שנים.



Beispiele: „Wenn zehn Personen einen Menschen mit zehn Stöcken mit einem Male geschlagen haben, und er gestorben ist, so sind sie alle frei von der Todesstrafe“<sup>1)</sup>; an dieser Stelle bemerkt auch Tossaphoth, daß „ein jeder für den Todeserfolg hinreichend war“<sup>2)</sup>.

Ein zweites Beispiel: Maimonides (einer der eminentesten Kodifikatoren des talmudischen Rechts) sagt zu dieser Stelle: „Ebenso soll beurteilt werden der Fall, wo zwei Täter einen Menschen ins Wasser zurückgedrückt hatten“<sup>3)</sup>. Wie wir später noch sehen werden, ist das Zurückdrücken ins Wasser eine für den Tod hinreichende Bedingung. Bei Vorhandensein aber zweier solcher Bedingungen tritt Straffreiheit ein.

β) Es treten Menschen- und Naturbedingungen nebeneinander auf.

Da ist der Mensch straffrei, da der Erfolg auch ohne ihn eingetreten wäre (er ist aber wohl eine Ursache des Erfolges).

Beispiel: „Wenn der Mensch und der Wind ein Feuer, das einen Brand verursachte, angefacht haben, so ist der Mensch, wenn sein Anfachen allein ausgereicht haben würde, schuldig, wenn aber nicht, frei“<sup>4)</sup>; es wird also in diesem Falle angenommen, „daß, wenn nur der Mensch, nicht aber der Wind, hinreichend ist, er daher auch straffrei sein soll.“ Dazu bemerkt aber Tossaphoth: „Es ist ein Fall, bei dem das Anfachen des Windes allein nicht ausgereicht hätte, denn wenn der Fall so läge, dann sollte ja nicht der Mensch haften, auch wenn sein eigenes Anfachen allein ausgereicht hätte, denn auch ohne ihn hätte doch der Wind alles allein geschadet“<sup>5)</sup>.

<sup>1)</sup> הכוהו עשרה בני אדם בעשר מקלות כבת אחת ומת Ueb. Bd. VI, S. 32. כולן פטורין, ב"ק, י"ב

<sup>2)</sup> והיה בכל אחד כדי להמית ומת.

<sup>3)</sup> והוא הדין לשנים שכבשוהו לתוך המים. הרמבם. ה' רוצח. פ"ד ה"ו

<sup>4)</sup> ליבה וליבתה הרוח אם יש בלבויו Ueb. Bd. VI, S. 221. ב"ק, מ"א

כדי ללבותה חייב ואם לאו פטור.

<sup>5)</sup> Dasselbst. בשאין ברוח בפני עצמו כדי ללבות מיירי דאי בשיש בו

b) Die Ursachen treten nacheinander (בוה אחר זה) auf.

Da ist logischerweise nach der talmudischen Theorie schon die erste Ursache strafbar. Die anderen können nach dem modernen Rechte nur für Versuch haften, da sie für den Erfolg keine c. s. q. n., also indifferent sind; der Talmud kennt aber den strafbaren Versuch nicht<sup>1)</sup>.

Beispiele: „Wenn jemand ein Gerät von der Spitze eines Daches herabgeworfen hat, wobei unten keine Kissen oder Polster gelegen sind, und ein anderer es im Flug mit einem Stock zerschlagen hat, so ist dieser ersatzfrei“<sup>2)</sup>; in diesem Falle ist der zweite ersatzfrei, weil er „ein bereits zerbrochenes Gerät zerschlagen hat“<sup>3)</sup>, das schon vom ersten zerbrochen war; seine Bedingung war also für den Erfolg indifferent, die des ersteren aber wohl hinreichend (was aber nicht ausschließt, daß die Bedingung des zweiten als solche hinreichend wäre, wenn nicht schon der erste vorhergegangen wäre).

Anders aber ist der Fall, den Tossaphoth bringt: „Wenn jemand einen Stein oder einen Pfeil auf ein Gerät wirft, und ein anderer ihm zuvorkam und selbst das Gerät zerbrochen hat, so ist selbstverständlich der zweite haftbar, denn man kann nicht das Argument brauchen, er hatte ja nur ein zerbrochenes Gerät zerschlagen“<sup>4)</sup>. Dieses Argument kann zweifellos deshalb nicht gebraucht werden, weil das Werfen eines Steines nicht unbedingt notwendig den Erfolg herbeiführen wird (denn er kann ja einfach das Ziel nicht erreichen), somit der erstere nicht eine hinreichende Bedingung gesetzt hat

ברי ללכות אפי' כשיש בליבוי המלבה כדי ללכות למה יתחייב דבלאו איהו נמו היה הולך ומויק.

<sup>1)</sup> Vgl. darüber J. Kohler, Darstellung des talmudischen Rechts. Zeitschr. f. vergl. Rechtswissensch. Bd. 20, S. 222.

<sup>2)</sup> ורק כלי מראש חגג ולא היו תחתיו. Ueb. Bd. VI, S. 93. ב"ק, כ"ז. קרעים או כסתות ובא אחר ושברו במקל פטור.

<sup>3)</sup> Dasselbst. מנא תבירא תבר.

<sup>4)</sup> ב"ק, י"ד. אם ורק אבן או חץ על הכלי ובא אחר וקדם ושברו דפשיטא. דחייב ולא שייך כאן מנא תבירא תבר.

und zum Verursacher erst der zweite wird; anders aber beim Werfen des Gerätes selbst auf den Erdboden, denn da ist der Erfolg schon notwendig vom ersteren bestimmt, der zweite ist hier überflüssig.

Ein zweites Beispiel: „Wenn zehn Personen einen Menschen mit zehn Stöcken nacheinander geschlagen haben, und jener gestorben ist, so sind sie alle frei von der Todesstrafe“<sup>1)</sup>. Hier sollte eigentlich nicht der allerletzte Schläger gestraft werden, wie es einer der Talmudisten (R. Jehuda ben Bettera) annimmt, sondern nur der allererste (da auch in diesem Falle wie in dem ähnlichen obigen ein jeder der Schläger hinreichend ist), doch macht man sie alle auf Grund des Bibelspruchs straffrei. („Das ganze Leben“ — bis es nur einer sein wird, der das ganze Leben töten wird<sup>2)</sup>.) Vielleicht ist der Grund der, daß man bei einem so schweren Verbrechen die letzteren (die den Versuch machten) nicht einfach von dem ersteren unterscheiden wollte, sondern zeigen wollte, daß sie alle dasselbe Verbrechen ausführten (oder ausführen wollten) und daher auch einer Strafe (einer moralisch-religiösen) unterliegen.

Auch die scheinbar ganz verkehrte Meinung von R. Jehuda ist nur eine Bestätigung unserer Theorie: wenn er in diesem Falle den letzten haften lassen will, so ist es nur deshalb, weil er eben nicht alle Schläger für hinreichend hält, sondern nur den letzten allein, indem er die Behauptung aufstellt: „weil er seinen Tod beschleunigt hat“<sup>3)</sup>; er deutet also den Tatbestand anders, als wir nach Tossaphoth.

Hierher gehört auch der folgende Fall: „Wenn jemand eine Grube von neun Handbreiten gegraben und darauf ein

<sup>1)</sup> הכוהו עשרה בני אדם בעשר ב"ק. Ueb. Bd. VI, S. 32. מקלות בזה אחר זה ומת כולן פטורין.

<sup>2)</sup> מנה'. ענה. Leviticus, 24. כל נפש — עד שיהא אחד שהרג כל הנפש Ueb. Bd. VII, S. 330.

<sup>3)</sup> מפני שמירב את מיתתו ב"ק. Ueb. Bd. VI, S. 32.

anderer sie auf zehn<sup>1)</sup> ergänzt hat, so ist der zweite ersatzpflichtig, wenn ein Tier hineinfällt und verletzt wird, einerlei ob tödlich oder nicht; Rabbi sagt: der zweite ist ersatzpflichtig für eine tödliche Verletzung, beide — für eine Beschädigung, da es sich eine solche auch bei neun Handbreiten zugezogen haben würde<sup>2)</sup>. Es entwickelt sich hier ein Streit zwischen Rabbi und den übrigen Talmudisten, die die erstere Meinung vertreten. Dabei sind beide Parteien derselben Meinung in dem Falle vom Todeserfolge, was auch mit unserer Theorie übereinstimmt, denn dann hat eben der zweite die hinreichende Bedingung gesetzt: die zehnte Handbreite gegraben, während die Handlung des ersteren für den Tod ungenügend war<sup>3)</sup>. Bei dem Verwundungserfolg<sup>4)</sup> aber, wo neun Handbreiten genügen, ist die Meinung der übrigen Talmudisten, die wieder den zweiten haften lassen wollen, logisch unerklärbar. Es ist auch die Erklärung unbefriedigend, die ein Kommentator Maimonides' zu geben versucht; er sagt: „Der Grund ist der: der zweite hat die Handlung vom Gebiete der Verwundung in das Gebiet der Tötung übergeführt, und er muß daher für alles haften; es soll dieser Fall keineswegs mit dem anderen, wo einer eine Grube von acht Handbreiten gegraben und darauf ein anderer sie auf neun ergänzt hat, verglichen werden, bei dem ich oben gesprochen habe, daß die beiden gleich haftbar sind, denn dort befinden sich ja noch beide im Gebiete der Verwundung<sup>5)</sup> — das ist die Meinung der Kommentatoren“<sup>6)</sup> u. 7). Diese Erklärung ist unbefriedigend

1) Bei welcher Tiefe die Verletzung tödlich ist.

2) החופר בור תשעה ובא אחר והשלימו. Ueb. Bd. VI, S. 31. ב"ק, י"א.  
לעשרה אחרון חייב רבי אומר אחר אחרון למיתה אחר שניהם לנוקין.

3) Raschi: דמ' טפחים אין בהם כרי להמית.

4) Vom Standpunkt des menschlichen Interesses aus heißt die Verwundung Beschädigung.

5) Denn Gruben bis neun Handbreiten der Tiefe bewirken eine Verwundung.

6) והטעם מפני שהאחרון העתיקו ממדת נוקין למדת מיתה ומחוך כך חייב

deswegen, weil der Uebergang aus einem Gebiete des Erfolges in das andere wohl ein Grund sein kann für die Bestrafung auch des zweiten, nicht aber für die Straffreiheit des ersten. Der Grund kann somit nur in dem Hinweise auf eine Bibelstelle bestehen, der tatsächlich auch vorhanden ist.

Nun ist Rabbi konsequenter, wenn er bei der Verwundung schon den ersten haften läßt; nur ist er nicht konsequent genug, denn er sollte ja nur den ersten, als die hinreichende Ursache, strafen, da der zweite völlig indifferent für den Erfolg ist. So wird auch bei ähnlichen Fällen im Talmud gefragt: „Wenn aber auch ohne ihn der Erfolg herbeigeführt werden könnte, was kann ihm denn für eine Handlung zugeschrieben werden“<sup>1)</sup>?

Wir wissen ja schon von oben, daß beim Zerschlagen eines schon bereits zerbrochenen Geräts der Täter ersatzfrei bleibt. Auch Tossaphoth sagt an dieser Stelle (ב"ק, י"ב): „Doch es muß folgendes Bedenken in acht genommen werden: soll denn ein Mensch schon deswegen, weil er einen Klotz in ein groß brennendes Feuer hineinwirft, bestraft werden“<sup>2)</sup>? Und wirklich der jerusalemische Talmud beurteilt diesen Fall in unserem Sinne<sup>3)</sup>.

Da für die Bestrafung des zweiten die objektive Grundlage des Verbrechens (die Setzung einer notwendigen Bedingung) fehlt, so kann die Meinung von Rabbi nur dadurch erklärt werden, daß er eben nicht die Tat allein, sondern

---

בכל ואינו דומה לחופר בור ח' ובא אחר והשלימו למ' שכתבתי למעלה ששניהם חייבין בנוקין לפי ששם עדיין בתורת נוקין הוא עומד — זה דעת המפרשים.

<sup>1)</sup> So ist auch die Meinung von Tossaphoth (ב"ק, נ"א): „Weil der zweite den Todeserfolg, der früher noch nicht war, als etwas Neues eingeführt hat“ (בשביל שחדש מיתה שלא היה מתחילה).

<sup>1)</sup> אלא רבלאו איהו נמי איתבר מאי כעביר. Ueb. Bd. VI, S. 32. ב"ק, י"ב

<sup>2)</sup> מיהו בזה צריך לדקדק וכי בשביל שהשליך איש עץ בתוך אש גדולה יחייבו.

<sup>3)</sup> תלמוד ירושלמי, פרק ראשון, ה' ב',

auch die verbrecherische Gesinnung, also den Versuch straft. Oder könnte man vielleicht die Erklärung, die von dem Kommentator Maimonides' für die übrigen Talmudisten gegeben ist, gerade für Rabbi verwerten<sup>1)</sup>?

In dieser Kategorie (die Ursachen treten nacheinander auf) bildet es keinen Unterschied, wenn zwischen die Ursachen sich eine Naturbedingung einmischt: immer wird der Mensch, sofern er früher ist, haften, wenn die Naturbedingung früher gewesen ist, nicht haften.

2. Nur eine Bedingung ist hinreichend

zwischen mehreren Menschen- und Naturbedingungen, die alle nicht selbständig nach ihr, sondern entweder vorher oder gleichzeitig auftreten. Dieser Fall ist aber dann derjenige von A. (siehe oben).

3. Es ist keine der Bedingungen hinreichend.

Da sind zwei Fälle möglich:

a) Es treten die Bedingungen nebeneinander auf und zeitigen durch ihr Zusammenwirken den Erfolg.

Da ist keine Bedingung eine Ursache, alle sind nur einfache Bedingungen (גרמא).

Beispiel (aus Maimonides): „Wenn fünf Personen gleichzeitig sich auf eine Bank setzen, und sie zerbrochen wird, so sind sie alle haftbar“<sup>2)</sup>. Hier ist ein Fall, bei dem keine der Personen für den Erfolg hinreichend war (was aus dem Gemarertext hervorgeht, aus welchem der Fall abgeleitet ist), sondern nur einfache notwendige Bedingung (גרמא) ist; alle zusammen zahlen den Betrag der zerbrochenen Bank. So bei Zivilsachen; bei Kapitalsachen aber (wenn z. B. einige Personen durch gleichzeitige nicht hinreichende Hiebe einen Menschen erschlagen hätten) wären alle straf-frei, da man ja straffrei ist, wenn sogar alle Bedingungen hinreichend sind (wie wir es oben gesehen haben). Man

<sup>1)</sup> Umsomehr, als sie dann nicht mehr unser Vorwurf treffen könnte.

<sup>2)</sup> בפסל שישבו עליו חמשה כאחת ונשבר כולן חייבין. הרמבם. הל' חובל (ומייק, פ"ו ה"טו').

könnte vielleicht den Grundsatz aufstellen: für einfache notwendige Bedingung (גרמא) ist man prinzipiell bei Zivilsachen haftbar, bei Strafsachen aber — straffrei<sup>1)</sup>.

Wenn nun von einigen nicht hinreichenden Bedingungen, die nebeneinander auftreten, eine eine Naturbedingung ist, so sollten nach einem Analogieschluß der Mensch und die Naturbedingung (als גרמא) zusammen (strafrechtlich) verantwortlich gemacht werden. Es ist aber nicht so, sondern in ganz unkonsequenter Weise bleibt der Mensch gänzlich frei. Das ist aus dem folgenden Fall, der schon oben einmal gebracht war, zu sehen: „Wenn der Mensch und der Wind ein Feuer angefacht haben, so ist der Mensch, wenn sein Anfachen allein ausgereicht haben würde, schuldig; wenn aber nicht, frei“<sup>2)</sup>. Also, wenn der Mensch hinreichend ist, ist er Ursache und haftbar, sonst aber — wenn er den Erfolg im Zusammenwirken mit dem Wind, der auch hinreichend ist, herbeigeführt hat — ist er frei. Dabei sagt Tossaphoth: „Er ist haftbar nur dann, wenn er den Erfolg allein, ohne Hilfe des Windes, herbeigeführt hat oder mit Hilfe eines gewöhnlichen Windes<sup>3)</sup> (der, als gewiß kommende Bedingung, als bereits vorhanden betrachtet wird).“ Das sind aber alles Forderungen für das Vorhandensein einer Ursache, während es sich in diesem Falle zweifellos nur um einfache Bedingungen (גרמא) handelt (so sagt auch die Gemara), die doch im Falle von der zerbrochenen Bank (מפסל) alle haftbar waren.

b) Es treten die Bedingungen nacheinander ein;  
dann ist eben die allerletzte Bedingung die hinreichende

---

<sup>1)</sup> Die ausnahmsweise Haftbarkeit der einfachen Bedingung (garmi) ist aber nur bei Geld-, nicht Körper- und Lebensstrafen möglich.

<sup>2)</sup> „ב.ק. מ"א. Ueb. Bd. VI, S. 221. לבה ולבתה הרוח אם יש בלביו כדי ללבותו חייב ואם לא פטור.

<sup>3)</sup> Dasselbst. הרוח כ"כ בפני עצמו בלא סיוע הרוח או שיוכל להויק ברוח מצויה.

(denn das Vorhergehen der notwendigen Bedingungen nimmt ihr nicht den Charakter der Hinlänglichkeit) und Ursache.

Es sind wieder zwei Fälle zu unterscheiden:

α) Die letzte Bedingung ist eine menschliche Handlung, dann ist der Mensch strafbar. Beispiele: „Wenn ein Mörder seinen Nächsten ins Wasser oder ins Feuer zurückgedrückt hat (obgleich er ihn nicht selbst hineingestoßen hat), so daß er nicht mehr herauskommen konnte und er gestorben ist, so ist er strafbar“ <sup>1)</sup>. Obwohl zum Ertrinken noch eine c. s. q. n., nämlich das Hineinstoßen ins Wasser notwendig war, so ist sie doch nicht hinreichend, denn, wie wir schon oben ausgeführt haben, ist noch nach dem Hineinstoßen zum Erfolge eine weitere selbständige Bedingung notwendig: die Unterlassung seitens des Verletzten, sich selbst zu retten, wo es möglich war. Es erweist sich somit als hinreichend nur die letzte Handlung: das Zurückdrücken, denn nach ihrem Eintritt ist das Ertrinken schon gewiß (Raschi).

Ein zweites Beispiel: „Wenn jemand durch einen Tauben, Blödsinnigen oder Minderjährigen einen Brand anstiftet (dadurch, daß er ihnen Feuer anvertraut und diese einen Feuerschaden anrichten), so ist er dem menschlichen Gerichte gegenüber frei, wenn aber durch einen Vollsinnigen, so ist der Vollsinnige schuldig“ <sup>2)</sup>. Der Anstifter hat keine hinreichende Bedingung gesetzt; die Ursache ist der Angestiftete, wobei aber nur der Vollsinnige strafbar ist, während der Blödsinnige, als zurechnungs unfähig, schuld- und straflos bleibt.

Ein drittes Beispiel: „Wenn jemand von der Spitze eines Daches ein Gerät herabgeworfen, und ein anderer die unten liegenden Kissen und Polster fortgenommen hat, oder wenn er selbst sich beeilt und sie fortgenommen hat, so ist

---

<sup>1)</sup> כבש על רעהו לתוך המים או לתוך האור ואינו יכול לעלות משם ומת  
Ueb. Bd. VII, S. 326. ע"י חייב. מנהדרין.

<sup>2)</sup> השולח את הבעירה ביד חרש. Ueb. Bd. VI, S. 220. ב"ק. נ"ט  
שומה וקמן פטור בדיני אדם שלא ביד פקח הפקח חייב.



er frei“<sup>1)</sup>. In diesem Falle treten zwei Menschenbedingungen auf: einmal der Werfer des Geräts, und zweitens der Fortnehmer der Kissen (wobei in letzterer Rolle auch der Werfer selbst erscheinen kann).

Doch der Werfer ist keine Ursache, da er allein nicht hinreicht: damit das Gerät zerbrochen wird, ist auch noch das Fortnehmen der Kissen notwendig, das aber seinerseits nicht notwendig mit dem Werfen verknüpft ist. Doch auch das Fortnehmen, obwohl es eine hinreichende Bedingung ist, ist nicht Ursache, denn da fehlt eben das zweite Merkmal des Ursachenbegriffs, die Unmittelbarkeit, von der die Rede noch später sein wird, wo auch auf diesen Fall zurückgegangen sein wird.

Hierher gehören auch die folgenden drei Fälle:

„Wenn jemand einen Menschen in eine Grube, in welcher sich eine Leiter befindet, hinabgestoßen, und ein anderer sie fortgenommen hat, und wenn sogar er sie selbst fortgenommen hat, so ist er frei, denn zur Zeit, wenn er ihn hinabgestoßen hat, konnte er noch heraufkommen“<sup>2)</sup>. Die Handlung des Täters war also im Moment des Geschehens für den Erfolg ungenügend, da der Verletzte noch heraufkommen konnte; sie ist daher keine Ursache, sondern eine einfache notwendige Bedingung (גרמא).

„Wenn jemand auf einen Menschen einen Pfeil abschießt und dieser einen Schild in der Hand hat, den ihm aber ein anderer inzwischen wegnimmt, oder wenn sogar er selbst ihn ihm wegnimmt, so ist der erstere straffrei, denn beim Schießen würde der Pfeil durch den Schild zurückgehalten worden sein“<sup>3)</sup>.“ Da ist dasselbe zu sagen wie zu dem obenstehenden Falle.

<sup>1)</sup> זרק כלי מראש הגג דהוּו תחתיו Ueb. Bd. VI, S. 93. ב"ק. כ"ז ע"ג. כרים או כסתות בא אחר וסלקן או קדם וסלקן פטור.

<sup>2)</sup> דחפו לבור וסולם בבור ובא Ueb. Bd. VII, S. 328. סנהד. ע"ז ע"ג. אחר וסילקו דאפי' הוא קדם דסילקה פטור דבעידנא דשדיה יכול לעלות הוא.

<sup>3)</sup> זרק חץ ומרים בידו ובא אחר ונטלו דאפי' הוא קדם ונטלו. Dasselbst. פטור דבעידנא דשדיה ביה מפסיק פיסקיה גריה.

„Wenn jemand auf einen Menschen einen Pfeil abschießt und dieser Heilgewürze in der Hand hat, und ein anderer sie ausschüttet, und wenn sogar er selbst sie ausschüttet, so ist der erstere frei, denn beim Schießen könnte er sich ja heilen“<sup>1)</sup>. Auch da ist die Handlung des Täters allein nicht hinreichend, denn zur Zeit des Schießens war noch die Möglichkeit vorhanden, sich zu heilen. Mehr noch, und das ist das Charakteristische in diesem Falle, er ist frei, auch wenn der Verletzte das Heilgewürze nicht in der Hand hatte; sofern es aber auf dem Markte im Momente der Handlung zu kaufen war, ist es als in seiner Hand vorhanden anzusehen, und der Verletzer ist frei, auch wenn der Verletzte das Heilgewürze nicht zu erhalten vermochte. Und noch mehr: der Verletzer ist frei auch dann, wenn sich dem Verletzten nachher, nach dem Schusse, Heilgewürze dargeboten haben, während der Verletzte davon keinen Gebrauch machen wollte und gestorben ist<sup>2)</sup>. Wir sehen hier, wie es schon oben ausgeführt war, daß die Hinlänglichkeit nicht nach den konkreten Verhältnissen des Einzelfalles bestimmt wird, sondern rein objektiv, nach Maßgabe eines Durchschnittsmenschen (אדם אחר כיוצא בוה)<sup>3)</sup>. Daher ist die Handlung, wenn es im allgemeinen möglich war, Heilgewürze zu kaufen, keine hinreichende Bedingung des Todes, kein „Todesschuß“ (מכת מוות) (Raschi), keine Ursache. Die konkrete zufällige<sup>4)</sup> Unmöglichkeit, Heilgewürze zu kaufen, oder das Nichtwollen, es zu kaufen, um sich zu heilen, prägen nicht der Handlung den Charakter der Hinlänglichkeit auf.

Gewiß ist, von rückwärts (vom Erfolge aus) angesehen, die Handlung in konkreter Sachlage, wie oben, wohl die Ur-

<sup>1)</sup> Dasselbst. ורק בו חזן וסמנין בידו וכא אחר ופיורן ואפי' הוא קדם ופיורן פטור דבעידנא דשדא ביה יכול להתרפאות הוה.

<sup>2)</sup> Dasselbst.

<sup>3)</sup> Nach Maßgabe eines pater familias.

<sup>4)</sup> „Das Geschick hat es ihm bedingt“ (שעה גרמה לו), siehe oben.

sache geworden. Es muß aber betont werden, daß die Hinlänglichkeit einer Bedingung nicht geworden, sondern schon im Momente der Betätigung gewesen sein muß.

Endlich sei noch ein Fall aus Maimonides gebracht: „Wenn zehn Personen nacheinander Steine auf einen Menschen werfen, wobei ein jeder Stein für den Tod ungenügend war, und endlich wirft noch einer einen Stein, der zur Folge den Tod hat, wobei der Stein für den Tod genügend ist<sup>1)</sup>, so ist dieser letztere des Todes schuldig“<sup>2)</sup>.

Wir sehen aus allen diesen Fällen, daß die Letzttheit der Bedingung kein notwendiges Merkmal der Ursache ist, wie es Kohler<sup>3)</sup> annimmt, sondern nur eine Erscheinungsart einer höheren Gattung: der Hinlänglichkeit. Die Letzttheit erscheint nur deswegen oft als eine Ursache, weil diese Kategorie — einige nacheinander auftretende Bedingungen, von denen keine bis zur letzten hinreichend ist — auch am meisten vorkommt.

β) Die letzte Bedingung ist eine Naturbedingung, — sie ist dann auch die Ursache; der Mensch bleibt straffrei. Beispiele:

„Hat jemand Krüge auf das Dach heraufgebracht, und die letzteren durch einen ungewöhnlichen Wind heruntergefallen sind und geschadet haben, so ist er frei“<sup>4)</sup>. Da ist das Hinlegen keine hinreichende Bedingung, diese Eigenschaft besitzt erst der nachher eintretende Wind, er ist daher als

---

<sup>1)</sup> Es soll nicht heißen, daß der letzte Stein auch ohne die ersteren hinreichend wäre, sondern daß der Stein nur bei Vorhandensein des ersteren den Erfolg herbeiführt. So scheint der Kommentar zu dieser Stelle zu meinen.

<sup>2)</sup> הרמבם. ה'רוצח פ'ד ה'ז. ורקו בו עשרה אבן זה אחר זה וכל אחת מהן אין בה כדי להמית וזרק אבן באחרונה (ויש בה כדי להמית) ומת הרי זה האחרון נהרג עליו.

<sup>3)</sup> Darstellung des talmudischen Rechts, S. 217.

<sup>4)</sup> מעלה קנקנין על הגג ונפלו ברוח שאינו ב"ק. ב"מ<sup>ט</sup> Ueb. Bd. VI. מצויה והויקו פטור.

Ursache anzusehen; der Mensch aber, der eine c. s. q. n. gesetzt hat, bleibt straffrei.

Anders aber ist ein ähnlicher Fall:

„Hat jemand seinen Stein oder sein Messer oder seine Last auf das Dach gelegt und sie durch einen gewöhnlichen Wind herunterfielen und geschädigt haben, so ist er strafbar“<sup>1)</sup>. Da ist das Legen scheinbar auch ungenügend, da als weitere Bedingung der Wind eintritt, doch muß in Betracht gezogen werden, daß ein gewöhnlicher Wind (nach der Meinung von Tossaphoth) als ein immer vorhandener, also auch noch vor dem Legen vorhanden, als die allererste Bedingung anzusehen ist, so daß das Legen eben nur als letzte Bedingung auftritt, als Ursache. Ein ungewöhnlicher Wind aber ist eine selbständige notwendige Bedingung, die nicht als immer vorhanden anzusehen ist, somit als eine weitere und letzte erscheinen muß.

Ebenso sind in dieser Kategorie zu nennen alle die Fälle vom Binden eines Menschen vor einem Löwen, Mücken, Sonne, Hunger usw., die wir schon eben betrachtet haben. Sowohl der Mensch als auch der Löwe, die Sonne usw. sind für den Todeserfolg ungenügende Bedingungen, doch sind der Löwe, die Sonne usw. als die letzten Bedingungen — Ursachen. Der Mensch ist daher — frei.

---

Das zweite Merkmal des Ursachenbegriffs ist die Unmittelbarkeit der Wirkung der Bedingung. Auch dieses Merkmal verlangt eine längere Erklärung, da schon seine Bezeichnung eine recht weitläufige ist.

Wenn bei der „Hinlänglichkeit“ der Begriff der Stellung

---

<sup>1)</sup> אבנו סכינו ומשאו שהניחן בראש הגג ונפלו ברוח מצויה והזיקו חייב. Ueb. Bd. VI, S. 16. ב"ק, ו'.

der ursächlichen Bedingung in der Gesamtheit aller anderen maßgebend ist, so ist für die „Unmittelbarkeit“ der Begriff der Kraft (כח) zu verwerthen. Die Unmittelbarkeit der Bedingung bedeutet, daß ihre Wirkung, aus der Person des Täters ausgehend, direkt, wie auf einer geraden Linie, auf das Objekt des Verbrechens übergeht und es ergreift. In den talmudischen Termini ausgedrückt, lautet diese Begriffsbestimmung folgendermaßen: die Wirkung der ursächlichen Bedingung soll eine erste Kraft (כח ראשון), nicht eine zweite Kraft (כח שני) verkörpern. Letzteres tritt ein, wenn die Bedingung nicht durch sich selbst, durch die eigene, primäre Kraft wirkt, sondern nur eine andere, sekundäre Kraft oder Kräfte in Bewegung setzt, die dann ihrerseits unmittelbar auf das Objekt wirken. Dann heißt die Kraft, die die Bedingung ausfüllt, — die erste; die von ihr in Bewegung gesetzte — die zweite. Diese zweite Kraft soll aber nicht eine weitere Bedingung ausmachen, denn dann wäre mit der Unmittelbarkeit immer die Unhinlänglichkeit verbunden; vielmehr wirken die beiden Kräfte in einer und derselben Bedingung, d. h. zwar in einer anderen Bedingung, die aber mit der ersteren organisch-inhaltlich verknüpft ist, so daß sie zusammen nur eine Bedingung darstellen (man könnte da von „Unterbrechung des Kausalzusammenhanges“ im gewissen Sinne sprechen). Im Erfolge ist die Kraft der ersteren Bedingung verwirklicht, die aber sich erst durch die zweite, auf ungeradem Wege, manifestiert.

Als Grund für diese Forderung der Unmittelbarkeit könnte vielleicht die Denkgewohnheit der orientalischen Völker in Betracht gezogen werden, ihre abstrakten Begriffe sinnlich und womöglich als mechanische Druckformen zu veranschaulichen<sup>1)</sup>.

---

<sup>1)</sup> Es soll aber nicht geleugnet werden, daß diese Erklärung der Unmittelbarkeit nicht auf die Unterlassungsdelikte paßt, wo ein unterlassenes positives Tun mit einem eingetretenen Erfolge in

Als Beispiele sollen folgende Fälle dienen: der schon oben gebrachte Fall<sup>1)</sup>: „Wenn jemand ein Gerät herabgeworfen und ein anderer oder er selbst die untenliegenden Kissen fortgenommen hat, so ist er frei.“

Die Bedingung des Fortnehmens der Kissen ist: a) für den Erfolg notwendig, b) und auch hinreichend, da sie als letzte auftritt; doch es fehlt ihr das unmittelbare Ergreifen durch das Subjekt der Setzung der Bedingung des Objekts des Verbrechens; obwohl die Kraft der Bedingung hell vor Augen zu wirken scheint, kommt sie doch als erste erst durch Vermittlung einer anderen Bedingung (= des Freimachens des Bodens, der hart ist) zustande, die schon allein die eigentliche (zweite) Kraft der Zerstörung besitzt. Dabei ist die zweite Bedingung inhaltlich und notwendig mit der ersteren verknüpft, so daß sie beide nur eine Bedingung darstellen, an der sich die beiden Kräfte äußern<sup>2)</sup>. Dieser Fall kann als klassisches Zeugnis dafür dienen, wie streng im Talmud die einmal angenommenen Prinzipien durchgeführt werden und dem Siege der Konsequenz auch ein solcher, dem Laien so einfach und selbstverständlich erscheinender Fall preisgegeben wird, wie dieser, wo ein und derselbe Mensch, als Werfer und Fortnehmer erscheinend, doch nicht als Ursache betrachtet wird, weil einmal die Hinlänglichkeit, das zweitemal — die Unmittelbarkeit fehlt, obwohl ja, im ganzen angesehen, eben er allein alles Notwendige vollbracht hat.

Ein zweites Beispiel bildet der Fall: „Wenn jemand einen fremden Schuldschein verbrennt, so ist er frei“<sup>3)</sup>. Die Hand-

---

Beziehung gesetzt wird, wo also die Realisation der Kraft nicht zu sehen wäre.

<sup>1)</sup> Siehe S. 48.

<sup>2)</sup> Die Letzttheit der Bedingung garantiert also die Hinlänglichkeit, nicht aber die Unmittelbarkeit, denn „letzt“ ist nicht im Sinne von Wirkungsnahe, sondern nur im Sinne von zeitlicher Nähe zum Erfolge zu verstehen.

<sup>3)</sup> השורה שטרו של חברו פטור. Ueb. Bd. VI, S. 364. ב"ק צ"ה א

lung wird nicht als Ursache, sondern als einfache Bedingung betrachtet, weil, bei Vorhandensein der Hinlänglichkeit, die Unmittelbarkeit fehlt, denn die Kraft, die sich in dem Verbrennen geäußert hatte, nicht selbst den Erfolg herbeigeführt, sondern erst eine andere Kraft in Bewegung gesetzt hat (nämlich: das Nichtdürfen und Nichtwollen des Schuldners, ohne den Schuldschein zu zahlen), die schon ihrerseits die Nichtzahlung bewirkte. Auch da ist die Hinlänglichkeit der Handlung nicht ausgeschlossen, denn die zweite Bedingung ist inhaltlich eng mit der ersteren (mit der Handlung) verbunden (auf der Sitte und den Geschäftsbräuchen beruhend), so daß sie beide als eine Bedingung erscheinen, an der sich zwei Kräfte äußern.

Ein drittes Beispiel der fehlenden Unmittelbarkeit: „Wenn jemand einen Menschen gebunden und über ihn einen Wasserstrom entfesselt hat, der ihn tötete, so hat er den Tod direkt veranlaßt, als hätte er ihn mit seinem Pfeile erschossen, und er ist strafbar. Dies jedoch nur, wenn es direkt durch seine Kraft geschehen ist (wenn er das Wasser auf einem schroffen Ufer entfesselt hat, so daß es sofort in Wirkung trat); wenn aber indirekt, durch eine zweite Kraft, so hat er nur die Veranlassung gegeben“ <sup>1)</sup>. Hier ist die Hinlänglichkeit da, denn nach der Handlung fehlt für den Erfolg keine notwendige Bedingung mehr; auch die Unmittelbarkeit ist bei der ersten Kraft vorhanden, weil dann die Kraft vom Subjekt direkt auf das Objekt des Verbrechens übergeht; das Wasser ist dann sein Werkzeug — seine Pfeile —, in dem sich, wie in den Pfeilen, seine eigene Kraft manifestiert; daher ist er strafbar. Anders aber ist es bei der zweiten Kraft; da ist das Wasser nicht sofort ins Fließen gekommen, sondern ist etwas stehen geblieben und dann erst floß es weiter. Wir können daher annehmen, daß, obwohl die Handlung schon

<sup>1)</sup> האי מאן דכפתיה לחבריה ואשקיל  
עליה בירקא דמיא גיריה דיריה הוא ומיחייב ה'מ בכח ראשון אבל בכח שני  
גרמא בעלמא הוא.

hinreichend war (denn alles, was später kam — das weitere Fließen nach dem Stehenbleiben — war eine unabweisbare Folge der menschlichen Handlung), die Kraft, die in ihr vorhanden war, doch von der neuen Kraft des Stehenbleibens auf dem Orte (der das weitere Fließen besonders beeinflusste) verstärkt und unterstützt wurde; die menschliche Kraft ist somit, eine neue Kraft schaffend, nicht auf gerader Linie in das Objekt übergegangen. Die Handlung ist daher nur eine einfache Bedingung.

Anders ist aber ein ähnlicher Fall zu beurteilen: „Wenn jemand eine Scholle an die Wand wirft und sie zurückprallt und einen Menschen tötet, so ist er, wenn er dies absichtlich getan hat, um diesen zu töten, strafbar“<sup>1)</sup>. Die Hinlänglichkeit ist da, weil die scheinbar selbständige neue Bedingung — das Anschlagen an die Wand — nur eine Folge der menschlichen Handlung ist, somit schon und nur die Handlung hinreichend ist; es fehlt aber auch die Unmittelbarkeit nicht, denn das Ermorden geschieht nicht durch die menschliche Kraft dank des Schlagens (das somit die Kraft verstärkte und dadurch die gerade Wirkungslinie störte), sondern, umgekehrt, das Ermorden geschieht trotz des Anklopfens, weil eben seine eigene Kraft so stark war, daß sie sogar die Widerstandskraft der Wand besiegte<sup>2)</sup>.

Ebenso ist der naheverwandte Fall: „Wenn jemand eine Scholle nach oben wirft, und sie seitwärts fällt und einen Menschen tötet, so ist er schuldig“<sup>3)</sup>.

Noch einige Beispiele: „Wenn jemand eine Erdscholle

---

<sup>1)</sup> זרק צרור בכותל וחזר לאחוריה Ueb. Bd. VII, S. 328. ע"ז<sup>1)</sup> והרגה חייב.

<sup>2)</sup> Man könnte diesen Fall auch einfacher begründen: während beim Wasserstrom die menschliche Kraft durch das Stehenbleiben unterstützt wurde, ist da beim Anklopfen und weiteren Flug der Scholle noch dieselbe Kraft des Menschen zu erblicken: „denn das ist auch seine Kraft“ (דָּהָא נָמִי כְרוּ דוּא) [Raschi].

<sup>3)</sup> Dasselbst. זרק צרור למעלה והלכה לצדדיו והרגה חייב.



gegen eine Dattelpalme wirft und Datteln herabfallen und einen Menschen töten, so ist er frei“<sup>1)</sup>).

„Wenn das Eisen vom zu spaltenden Holz zurückprallt und jemand tötet, so wird er nicht verbannt“<sup>2)</sup>).

In beiden Fällen ist die Hinlänglichkeit vorhanden, denn die menschliche Handlung allein war die notwendige und letzte Bedingung, doch hat sich ihre Kraft auf indirektem Wege geäußert; es fehlt daher die Unmittelbarkeit, „denn die Wirkung stammt nicht aus seiner eigenen, primären Kraft, sondern aus der Kraft der Kraft, einer sekundären Kraft“<sup>3)</sup>, die Kraft des Menschen löst eine neue, des Baumes, aus, die schon ihrerseits den Erfolg herbeiführt.

Wir sehen nun aus allen den Fällen, daß das Merkmal der Unmittelbarkeit ebenso, wie das der Hinlänglichkeit, ein rein formelles ist, da es nicht die innere Qualität der Kraft, sondern nur die äußere Gestaltung der Kausalkette, die äußere Verknüpfungsart zwischen der ursächlichen Bedingung und dem Erfolg bestimmen will.

Doch, wenn wir oben ausgeführt haben, daß für die Ursachen im Talmud begriffsnotwendig ist, daß sie ihre Kraft unmittelbar auf das Objekt des Verbrechens ausüben soll, so heißt das keineswegs, daß die ursächliche Bedingung und das Objekt physisch berührt werden müssen (wie z. B. im Fall: „Wenn ein Mörder seinen Nächsten mit einem Stein oder mit einem Eisen erschlagen hat . . .“<sup>4)</sup>), daß nur auf solchem Wege die Unmittelbarkeit der Kraftausübung gewährleistet ist, denn das hieße ja, die Unmittelbarkeit bei den unzähligen Verbrechen aberkennen zu wollen, die mittels eines Werkzeuges vom Täter ausgeführt werden, wo also die Kraft-

האי מאן דשרא פיסא לדיקלא Ueb. Bd. VII, S. 540. מכות. ח' א'<sup>1)</sup>  
ואחר תמרא ואוול תמרי וקטול פמור.

הרמב"ם. פר"ו. מהל' רוצח הל. מ"ו. Ueb. Bd. VII, S. 539. מכות. ו"ב<sup>2)</sup>  
נשמט הברזל מן העץ המתבקע אינו גולה.

שאין זה בא מכחו אלא מכח כחו<sup>3)</sup>

ע"ג<sup>4)</sup> Ueb. Bd. VII, S. 326. סנהדר. ע"ג

entfaltung nur unter einem räumlichen Abstand geschehen kann und muß.

Das aber liegt dem Talmud am allerfernsten, es gilt vielmehr die Regel: die menschliche Handlung, die sich eines Werkzeuges bedient, das sogar nicht physisch-unmittelbar auf das Objekt des Verbrechens einwirkt, ist nicht als eine primäre Kraft zu betrachten, die erst eine sekundäre schafft, die ihrerseits erst den Erfolg herbeiführt, — sondern als die einzige Kraft, die, vom Menschen ausgehend, auf das Objekt, als eine sozusagen verlängerte Hand des Täters, einwirkt. Das Werkzeug als solches repräsentiert keine besondere Kraft, sondern ist nur ein Aeüßerungsmittel der menschlichen Kraft allein.

Es ist nicht zu leugnen, daß diese Unterscheidung des „Wirkens durch ein Werkzeug“ von der „Mittelbarkeit des Wirkens“ recht dünn ist; sie ist aber unbedingt geboten. Dabei ist der Begriff des Werkzeugs nicht besonders zu definieren, sondern in der landläufigen Bedeutung zu gebrauchen: es wird meist ein lebloses, manchmal ein lebendes Wesen sein. Die Unterscheidung läßt sich erst auf konkreten Beispielen veranschaulichen, die später folgen.

Ebenso wird als unmittelbar wirkend auch eine andere Form der Kausalität betrachtet<sup>1)</sup>, nämlich das Heranbringen des Objekts des Verbrechens an das Uebel (also umgekehrt, wie das gewöhnlich der Fall ist). Dabei sind zwei Arten möglich:

- a) die physische Berührung des Objekts mit dem Uebel,
- b) die Aussetzung des Objekts dem herannahenden Uebel — also bei physischer Entfernung<sup>2)</sup>.

Beide Arten gelten als unmittelbar wirkend. Es ist

---

<sup>1)</sup> Die Frage ist von Tossaphoth aufgeworfen (in ע"א). (סנהדרין).

<sup>2)</sup> Nur muß dabei die einzige menschliche Kraft zur Geltung kommen (keine Mittelbarkeit).

also festzustellen, daß wir drei bezw. vier Arten des Wirkens, hinsichtlich der Unmittelbarkeit, unterscheiden:

1. und 2. Das unmittelbar-physische Wirken des Uebels auf das Objekt und die physische Berührung des Objekts mit dem Uebel.

3. Das Wirken des Uebels auf das Objekt auf einer räumlichen Entfernung, mittels eines Werkzeugs („durch seine Pfeile“ — גירי דידיה), das nur die primäre Kraft des Menschen weitergibt<sup>1)</sup>. Das nennt der Talmud (Tossaphoth): מקרב אש אצל דבר (Annäherung — also ein als mittelbar erscheinendes Wirken — des Uebels an das Objekt des Verbrechens).

4. Das Heranbringen des Objekts an das Uebel, wodurch erst das Wirken des letzteren auf das erstere geschieht (in Form von Preisgebung des Objekts an das Uebel auf räumlicher Entfernung). Das nennt der Talmud: מקרב דבר אצל אש (Annäherung des Objekts an das Uebel).

In allen diesen Fällen wird die Unmittelbarkeit angenommen. Der Grund für die Gleichstellung dieser Arten ist selbstverständlich, da es keinen begrifflichen Unterschied ausmachen kann, ob: a) man das Messer in den Menschen oder den Menschen auf das Messer stößt (physische Berührung des Uebels mit dem Objekt und umgekehrt), b) man das Feuer auf einen Menschen gehen läßt oder den Menschen festhält, bis das Feuer an ihn herankommt (auf physischer Entfernung geschehende Einwirkung des Uebels auf das Objekt). Die beiden letzteren Arten stellen eine direkte, unmittelbare Kraftentfaltung des Menschen dar, die sich einmal in der unvermittelten Richtung des Uebels auf das Objekt, das andere mal — in der Preisgebung des Objekts an das Uebel äußert; nur muß auch die Aussetzung die menschliche Kraft allein verkörpern, die sich in ihr betätigt: der Mensch soll z. B.

---

<sup>1)</sup> Das ist zu unterscheiden von der wirklich mittelbaren Wirkung.

nicht das Objekt dem Uebel durch Bedrohung seiner Verwandten aussetzen oder durch eine andere Handlung <sup>1)</sup>, wodurch das Objekt kraftlos dem Feuer gegenüberstände.

Es sollen nun Beispiele folgen:

Ad 1: Der Fall vom einfachen Mörder <sup>2)</sup>.

Ad 2: „Wenn ein Mörder seinen Nächsten ins Wasser oder ins Feuer zurückgedrückt hat (obgleich er ihn nicht selbst hineingestoßen hat), so daß er nicht mehr herauskommen konnte, und er gestorben ist, so ist der erstere strafbar“ <sup>3)</sup>. Obwohl zum Tode noch das Hineinstoßen notwendig ist, so besitzt doch die Hinlänglichkeit nur das Zurückdrücken allein, als letzte Bedingung, denn nach ihrem Eintritt ist der Erfolg gewiß (Raschi), da der Verletzte nicht mehr herauskommen konnte. Sie ist auch unmittelbar — in der Form vom physischen Heranbringen des Objekts an das Uebel.

Ad 3: „Wenn jemand eine Tenne in Brand gesteckt hat und daneben ein gebundener Sklave sich befunden hat und dieser mitverbrannt worden ist, so ist er der Todesstrafe schuldig“ <sup>4)</sup>. Es muß hier einerseits der Sklave gebunden sein (denn sonst wäre die Handlung gar nicht hinreichend, denn der Sklave könnte ja fortlaufen, und seine Unterlassung erst wäre somit die Ursache), andererseits muß da auch der Wind, der das Feuer getragen hat, ein gewöhnlicher sein (רוח מצויה), damit er das notwendige Wirken des Feuers verbürgt (letztere Forderung ist bedingt durch die spezifische Art des Wirkens: auf physischer Entfernung). Die Unmittelbarkeit wird durch die Erwägung anerkannt, daß in diesem Falle das Feuer die Rolle eines Werkzeuges des Täters

---

<sup>1)</sup> Die also auf ungerader Linie die menschliche Kraft in der Aussetzung zur Geltung bringt.

<sup>2)</sup> Siehe oben S. 39.

<sup>3)</sup> כבש על רעהו לחוך המים או Ueb. Bd. VII, S. 326. ע"י  
לחוך האור ואינו יכול לעלות משם ומת חייב.

<sup>4)</sup> המדליק את הגריש והיה עבד כפות Ueb. Bd. VI, S. 78. כ"ב  
לו ונשרף עמו חייב מיתה.

spielt, der wie mit einer langen, physische Strecken durchlaufenden Hand das Objekt selbst ergreift, denn seine eigene Kraft ist auf dem ganzen Wege im Feuer verkörpert.

Hierher gehört der schon oben gebrachte Fall: „Wenn jemand über einen Menschen einen Wasserstrom entfesselt hat, so ist er strafbar, wenn es direkt durch seine erste Kraft geschehen ist“ (siehe oben S. 54).

Hierher auch der Fall: „Wenn jemand über einem die Decke durchgebrochen hat und er durch das Eindringen schädlicher Gase gestorben ist“ (siehe oben S. 36). Obwohl das Objekt schläft, also wie gebunden ist, somit auch die Möglichkeit des Fortlaufens entfällt (was die Hinlänglichkeit gewährleisten sollte), so ist sie doch wegen des prozeßartigen Wirkens ausgeschlossen. Die Unmittelbarkeit aber ist vorhanden, da eben seine, die erste Kraft in der Kälte oder in den Gasen steckt, die schon im Momente der Handlung zu wirken beginnen<sup>1)</sup> (Tossaphoth).

Hierher auch: „Wenn jemand eine Scholle an die Wand wirft und sie zurückprallt . . .“ (siehe S. 55).

Endlich: „Wenn jemand seinen Nächsten in ein ganz luftdichtes Marmorhaus, aus welchem die Hitze und der Dunst nicht ausströmen können, gesperrt und da ein Licht angesteckt hat, wodurch dieser gestorben ist, so ist er strafbar“<sup>2)</sup>. Da ist sowohl die Hinlänglichkeit als auch die Unmittelbarkeit da. Erstere besonders vorhanden, weil da die Wirkung nicht prozeßweise, wie es bei anderen Gaswirkungen geschieht, sondern sofort nach der Handlung in Erscheinung tritt.

Ad 4: „Wenn jemand seinen Nächsten vor einem Brand festhält, der an ihn durch einen gewöhnlichen Wind heran-naht, so ist er strafbar“<sup>3)</sup>. Die Hinlänglichkeit ist da, da

---

<sup>1)</sup> דמתחיל ביה בשעתיה.

<sup>2)</sup> האי מאן דעייליה לחבריה בכותא Ueb. Bd. VII, S. 328. סנהד' ע"ז' דשישא וארליק ליה שרגא ומת חייב.

<sup>3)</sup> הכופף קומתו של חברו לפני Ueb. Bd. VI, S. 207. ב"ק, נ"ז' הדליקה דמטיא ליה ברוח מצויה חייב.

bei einem gewöhnlichen Winde das Feuer als notwendig eintretend und somit als bereits vorhanden betrachtet wird, so daß das Festhalten allein zum Erfolg genügend ist. Die Unmittelbarkeit ist dadurch gegeben, daß in dem Festhalten zweifellos die einzige Kraft des Täters vorhanden ist.

Ein zweites Beispiel: „Wenn jemand einen Menschen gebunden und ihn der Sonne oder der Kälte ausgesetzt hat, und jener gestorben ist, so ist er strafbar“<sup>1)</sup>. Da die Sonne oder die Kälte zur Zeit der Handlung schon vorhanden, also als eine frühere Bedingung zu betrachten ist, dabei aber allein nicht hinreichend ist, so ist nur die letzte Bedingung — das Binden — die Ursache. Die Unmittelbarkeit ist da, weil im Binden die menschliche Kraft allein enthalten ist und zum Ausdruck kommt<sup>2)</sup>. Dieser Fall läßt sich dem oben unter 3 gebrachten („wenn jemand eine Tenne in Brand gesteckt hat, und mit dieser ein gebundener Sklave verbrannt worden ist“) gegenüberstellen: sowohl dort als auch hier ist das Objekt gebunden, mit dem Unterschiede nur, daß dort das Binden (zusammen mit dem gewöhnlichen Winde) die Hinlänglichkeit garantierte (denn die Unterlassung seitens des Verletzten selbst, sich zu retten, war unmöglich), dabei aber mit der Unmittelbarkeit nichts zu tun hatte, da dieselbe nur zum Anbringen des Feuers gehörte, in welchem sich die Kraft des Täters äußerte, — hier aber ist die Hinlänglichkeit schon durch die vorhandene Sonne gegeben, und das Binden erweist sich als auch für die Unmittelbarkeit von Bedeutung. Die inhaltliche Gegenüberstellung ließe sich auch in folgender wörtlicher Gegenüberstellung ausdrücken: hier ist ein Fall von כפתו בהמה (Binden vor dem Feuer), dort — ein Fall von הכפתו את הכפוח (Feuer richten auf den Gebundenen).

Zu derselben Kategorie gehören auch die zahlreichen,

---

<sup>1)</sup> כפתו בהמה ומת בצינה ומת חייב. Ueb. Bd. VII, S. 327. ע"ז

<sup>2)</sup> Es ist, als ob man den Menschen unmittelbar physisch ins Feuer gelegt hätte.

bereits oben behandelten<sup>1)</sup> Fälle; Binden vor einem Hunger, vor Mücken, vor einer Sonne, die noch kommen soll. In allen diesen Fällen der Aussetzung des Objekts dem Uebel ist die Unmittelbarkeit vorhanden, da in dem Binden nur die erste Kraft des Menschen enthalten ist. Es fehlt aber die Hingänglichkeit.

Es mögen nun zur Vervollständigung des Bildes noch einige Beispiele aus allen behandelten Gebieten folgen:

„Wenn jemand einen auf den Tod verletzten Menschen tötet, so ist er frei“<sup>2)</sup>. Der getötete Mensch wird als ein bereits toter betrachtet, d. h. sein früherer Zustand ist schon für den Tod hinreichend gewesen, so daß die Handlung als indifferent für den Erfolg erscheint. Es ist überhaupt keine Tötung, da der Verletzte mehr kein Lebender (חי) ist, also kann auch nicht mehr ihm das Leben (חיים) genommen werden.

Tossaphoth machen an anderer Stelle darauf aufmerksam, daß dieser Fall von einem ähnlichen zu unterscheiden ist: „Wenn jemand ein Kind von der Spitze des Daches herabgeworfen und ein anderer es mit einem Schwert aufgefangen hat, so besteht in der Beurteilung dieses Falles ein Streit“<sup>3)</sup>. Der Grund müßte darin gesucht werden, daß in diesem Falle der Zustand des Kindes vor der zweiten Handlung nicht als hinreichend für den Tod angesehen wird, weil da der Erfolg nicht so gewiß erscheint, wie im obigen Falle von einem auf den Tod verletzten Menschen.

Doch ist zu fragen, worin sich dieser zweite Fall von einem völlig ähnlichen unterscheidet: „Wenn jemand ein Gerät von der Spitze eines Daches herabgeworfen, und ein anderer es im Flug mit einem Stock zerschlagen hat, so ist dieser ersatzfrei, denn er hat ein zerbrochenes Gerät zerschlagen: das Gerät würde sowieso beim Herabfallen zerbrochen worden

<sup>1)</sup> Siehe S. 33 ff.

<sup>2)</sup> ההורג את המרפה פטור. Ueb. Bd. VII, S. 330. ע"ה

<sup>3)</sup> זרקה תינוק מראש הגג ובא אחר ב"ק. ב"ה Ueb. Bd. VI, S. 93. וקבלו בסיף פלוגתא.

sein<sup>1)</sup>. Warum wird nicht auch in diesem Falle die Straffreiheit einstimmig ohne Streit dadurch begründet, daß der zweite Täter ein bereits totes Kind aufgefangen hat (תינוק תבירא תבר)? Dieser Unterschied kann auch nicht durch den Hinweis auf die verschiedentliche Beurteilung im Zivil- und Strafrecht erklärt werden, da gerade im Talmud eine unverkennbare Tendenz zu konstatieren ist, die strafrechtlichen Fälle, auf die im allgemeinen eine strengere Haftung folgt, milder als die zivilrechtlichen zu beurteilen<sup>2)</sup>.

„Wenn jemand einen durch himmlische Bestimmung (d. h. nicht durch menschliches Hinzutun) in Agonie liegenden Menschen getötet hat, so ist er strafbar“<sup>3)</sup>. Da ist Agonie eine nicht hinreichende Bedingung, der Verletzte ist noch als Lebender (חי) zu betrachten. Gewiß wird er nach einiger Zeit sterben müssen; doch für den konkreten Todeserfolg, der eine Zeitlang früher eingetreten ist, hat doch der Mensch die hinreichende Bedingung gesetzt. Im Falle von dem „auf den Tod Verletzten“ (מרפה) aber war der Verletzte schon im Momente der Handlung selbst tot, also hat bereits im konkreten Todesfalle der Verletzer keine hinreichende Bedingung setzen können.

Es ist in dieser Erwägung kein Widerspruch gegenüber den obigen Betrachtungen enthalten, wo wir ausgeführt haben, daß man die Hinlänglichkeit nach einem abstrakten Typus eines Menschen<sup>4)</sup> messen soll, denn auch dort handelte es sich darum, die Bedeutung einer Bedingung für den konkreten Erfolg festzustellen, und dann sagten wir: Für diesen konkreten Erfolg ist in abstracto diese Bedingung ungenügend. Auch da sagen wir: Für den konkreten (früheren) Tod des in Agonie Liegenden ist in abstracto die Agonie als solche

<sup>1)</sup> Dasselbst. זרק כלי מראש הגג ובא אחר ושברו במקל פטור מאי מעמא מנא תבירא תבר.

<sup>2)</sup> Vgl. die oben bei der Frage der Hinlänglichkeit behandelten Fälle.

<sup>3)</sup> הורג גוסס בירי שמים חייב. Ueb. Bd. VII, S. 330. ע"ח"א מנהד.

<sup>4)</sup> אדם אחר כיוצא בוה.



ungentügend, die Ursache ist also die menschliche Handlung. Also: Zur Untersuchung gelangt nur der konkrete Erfolg, seine Ursächlichkeit wird aber nach abstrakten Maßstäben bestimmt.

„Wenn jemand einen durch Menschen in Agonie Liegenden (wobei aber die Verletzung nicht sicher den Tod zur Folge hat) getötet hat, so ist er straffrei“<sup>1)</sup>. Diese Agonie, die ihren Grund in einer äußeren Verwundung hat<sup>2)</sup>, macht den Verletzten für bereits tot, so daß die Handlung indifferent ist.

Es entsteht aber ein anderes Problem. Das Gesetz bestimmt in diesem Falle, daß auch der erstere Täter, der die tödliche Verwundung verübte, straffrei bleiben soll. Warum? — fragen die Tossaphoth. Er sollte doch für den Tod verantwortlich gemacht werden, auch wenn der Verletzte nur in der Agonie lag, da der Talmud als Grundsatz annimmt, daß „die Mehrheit der in der Agonie liegenden Menschen stirbt“<sup>3)</sup>, und der zweite (der Mörder) ja nur auf Grund dessen straffrei ist. Die Antwort ist die: Aus dem Gesetz von der Verhaftung des Schlägers bei einem tödlichen Schlag (חובשין)<sup>4)</sup> sehen wir, daß, obwohl die Agonie als Tod gilt und als solche den zweiten befreit, diese Geltung eben doch nur eine rechtliche ist (die ihren Zweck hat, für die Erleichterung der Haftung [לקולא] zu wirken), eine physische, wirklich vorhandene ist sie nicht, wie sie sein sollte, um eine Todesstrafe zu bewirken (denn bei Verhängung von Todesstrafen kommt man mit juristischen Fiktionen nicht aus); denn der Begriff der Mehrheit eben weist auf eine Minderheit hin, die doch leben bleiben — daher soll die Frage der Tötung durch den ersteren unentschieden bleiben im Falle, wenn das Objekt des Ver-

---

<sup>1)</sup> Dasselbst. הורג גוסס בידי אדם (מחמת מכה אבל לא מרפה) פטור

<sup>2)</sup> דאיתעביד ביה מעשיה.

<sup>3)</sup> רוב גוססין למיתה

<sup>4)</sup> Siehe unten.

brechens durch einen zweiten in der Agonie ermordet ist. Also: Die juristische Fiktion „Agonie = Tod“ gilt nur, um Erleichterungen (den zweiten vom Tode zu befreien), nicht aber, um Erschwerungen (den ersten zum Tode zu verurteilen) zu bewirken.

Es entsteht nun eine weitere Frage. Wir haben bis jetzt von Bedingungen gesprochen, bei denen wir die Hinlänglichkeit mehr oder weniger sicher zu konstatieren imstande zu sein glaubten. Es sind aber Fälle vorhanden, in denen sich diese Frage nicht leicht beantworten läßt, wo insbesondere die Zuhilfenahme des abstrakten Falles nichts Klares geben kann. Diese Fälle ziehen wir nun in Betracht:

a) „Wenn jemand seinem Nächsten einen Schlag mit einem Stein oder mit der Faust versetzt, den man als tödlich schätzte, und die Krankheit nachläßt, worauf man ihn zum Leben geschätzt hat, darauf aber schwerer wird, und er stirbt, so ist er strafbar“<sup>1)</sup>.

In diesem Falle steht die Hinlänglichkeit zur Probe, denn, obwohl die Richter (als Sachverständige) den Schlag als tödlich schätzten, so soll doch, nach dem Gesetze, der Schläger verhaftet werden (דוכשין)<sup>2)</sup>, da es sich eben noch bewähren muß, ob wirklich die Verwundung für den Tod hinreichend ist. (Erst dann soll der Schläger hingerichtet werden.) Doch während der Beobachtungszeit entstehen Zweifel wegen der einmal eingetretenen Erleichterung und dann wieder folgenden Verschlimmerung, an der der Verletzte stirbt; es ist also möglich, daß die Wirkung einer neuen Bedingung eingesetzt hat, so daß sich der Schlag als nicht hinreichend erweisen könnte. Es wird aber vom Talmud entschieden, daß der Tod von dem Schläge, trotz der mittleren Erleichterung, herrühre.

---

<sup>1)</sup> המכה את חברו בין באבן בין ע"ה' Ueb. Bd. VII, S. 332. באגרוף ואמרוהו (ב'ד) למיתה והיקל ממה שהיה (וחורו ואמרוהו לחיים) ולאחר מכאן הכביר ומת דייב.

<sup>2)</sup> Vgl. oben S. 64.

b) „Hat man den Verletzten zum Tode geschätzt und er leben geblieben ist, so ist der Schläger frei“<sup>1)</sup>.

Wenn sich die Hinlänglichkeit nicht erwiesen hat, so soll der Schläger nur einen Zivilschadenersatz hergeben, denn Körperverletzungen werden im Talmud nur zivilrechtlich gehandelt, durch Zahlung von fünf Beträgen: für Beschädigung des Körpers (נוק), für den erlittenen Schmerz (צער), für die Heilungskosten (רפוי), für das Fehlen des Verdienstes (wegen der physischen Unmöglichkeit, zu arbeiten) (שבת), für die Schande (בשת).

c) „Hat man den Verletzten zum Leben geschätzt und er gestorben ist, so ist der Schläger frei“<sup>2)</sup>.

Wenn auch sich da die Schätzung als falsch erwiesen hat, so soll doch derjenige, den das Gericht schon einmal freigesprochen hat (יצא מב"ד וכא)<sup>3)</sup>, straffrei bleiben. Zweifellos ist darin nur das unverkennbare religiös-moralische Streben des Talmuds zur Ausschaltung der Todesstrafe zu erblicken, da dieser Fall juristisch doch schwerlich zu erklären ist: die Tötung hat sich ja als hinreichend und Ursache erwiesen. Mehr noch, zu dieser rein moralischen Erwägung, die aus dem Schriftvers „Einen Gerechten (also auch vom Gericht Freigesprochenen) sollst du nicht hinrichten“<sup>4)</sup> abgeleitet wird, tritt noch auch das juristische hinzu: wir statuieren eine juristische Fiktion<sup>5)</sup>, indem wir sagen: „Der Schlag ist schwerer geworden wegen einer neuen (anderen) Krankheit, die ihn überfallen ist“<sup>6)</sup> (Raschi).

Anders aber im Falle a): dort durften wir nicht den

---

1) Dasselbst. אמרוהו למיתה וחייה פטור.

2) Dasselbst. אמרוהו לחיים ומת פטור.

3) Denn in diesem Falle, wo kein Tod des Verletzten bevorsteht, tritt die Verhaftung (חובשין) nicht ein; der Täter wird einfach freigesprochen.

4) וצדיק על תהרוג.

5) Zur Erleichterung der Haftung (s. oben).

6) מחמת חולי אחר שבא עליו הכבירה המכה.

Schläger, wegen der mittleren Erleichterung und der damit zusammenhängenden Schätzung zum Leben, als freigesprochen betrachten, denn es existiert ja noch eine frühere Schätzung, bei der er eben nicht freigesprochen ist, daher auch mehr zu vermuten ist, daß eben der erstere Schlag die weitere Verschlimmerung hervorgerufen hat.

---

Wir gelangen nun nach der Untersuchung der zahlreichen Fälle zu einer abschließenden Definition des Ursachenbegriffs: Ursache im Talmud heißt eine für den Erfolg notwendige, hinreichende und unmittelbar wirkende Bedingung des Erfolges.

---

Wir haben schon mehrfach bei der Untersuchung des Ursachenbegriffs auf den Begriff der „Bedingung schlechthin“ (גרמא) stoßen müssen, haben aber eine klare Bestimmung vermissen lassen. Wir gehen nun zu ihm über.

Dieser Begriff läßt sich unschwer aus dem der Ursache entwickeln: Bedingung im Talmud (גרמא) ist eine c. s. q. n. für den Erfolg<sup>1)</sup> (ebenso wie die Ursache), die aber:

1. die Hinlänglichkeit besitzt, nicht aber die Unmittelbarkeit (kann also die letzte Bedingung sein);
2. die Unmittelbarkeit besitzt, nicht aber die Hinlänglichkeit;
3. weder die Hinlänglichkeit noch die Unmittelbarkeit besitzt.

Beispiele: Ad 1.: Das Verbrennen eines Schuldscheins (שורף שטר).

Ad 2.: Das Hineinstoßen ins Wasser (דחפו למים).

---

<sup>1)</sup> Diejenigen, die für den Erfolg nicht notwendig sind, heißen auch nicht Bedingungen, da sie für den Erfolg indifferent sind (z. B. Zerschlagen eines bereits zerbrochenen Geräts).

Ad 3: Das Entfesseln eines Wasserstromes durch eine zweite Kraft auf einen Menschen, der nicht gebunden ist<sup>1)</sup>.

Also: das Fehlen eines der beiden Merkmale des Ursachenbegriffs oder beider macht die c. s. q. n. zur einfachen Bedingung. Wir erhalten somit drei Arten von Zusammenhängen zwischen aufeinanderfolgenden Ereignissen:

Ursache = c. s. q. n. + Hinlänglichkeit + Unmittelbarkeit.

Bedingung = c. s. q. n. mit oder ohne die weiteren Merkmale.

Nicht-Bedingung = keine c. s. q. n.

Aus dieser Uebersicht sehen wir, daß im Talmud die Rolle und die Bedeutung aller notwendigen Bedingungen für den Erfolg völlig erkannt und gewürdigt wird; es wird erkannt, daß der Erfolg nicht nur durch die ins Auge fallende Ursache bedingt ist, sondern, daß auch weniger bemerkbare Bedingungen den Erfolg herbeiführen. Nur wird die Verantwortlichkeit auf die Ursache, als auf die spezifisch rechtliche Bedingung, die Rechtsursache geschoben. Es sei hier ein Zitat angebracht: bei den Fällen von בור (wo eine Grube gegraben wird. Siehe S. 42) heißt es in der Mischna: „Habe ich den Schaden zum Teil verursacht, so bin ich ebenso ersatzpflichtig, als hätte ich den ganzen Schaden verursacht“<sup>2)</sup>. Es wird also im Falle von Tötung durch die Grube, wo nur der letzte strafbar ist, doch anerkannt, daß er nur einen Teil von Bedingungen gesetzt und somit nur einen Teil des Erfolges hervorgerufen hat, daß also schon die ersteren neun Handbreiten zum Erfolge notwendige Bedingungen waren. Es wird von dem ersten gesagt: „er hat den Verletzten zur Hälfte oder zum großen Teil getötet und der erste hat zum Bedingen des Todes mitgeholfen“<sup>3)</sup>.

1) לא כפתו לחבריה ואשקיל עליה בירדיה דמיא בכח שני. Dieser Fall ist im Talmud nicht vorhanden und von uns erfunden.

2) הבשרתי במקצת נוקו חבתי בתשלומי מ"ב"ק. Ueb. Bd. VI, S. 28. נוקו בהבשר כל נוקו.

3) Daselbst. חציו ורובו הרג ומייע הראשון בהגומת מיתתו.

Es heißt also: das Bedingen ist = Mithelfen, Bedingung = Ursache. Die Verantwortlichkeit aber trifft den zweiten wegen anderer Merkmale, nicht wegen Alleinbesitzes der Bedingtheit.

Daß die Frage keine müßige ist, zeigen einige Stellen im Talmud, wo dieser Gedankengang völlig verkannt wird; z. B. es wird ein Unterschied zwischen dem Falle von der Grube (siehe S. 42) und dem des ספסל (der Bank, die von den sich nacheinander Setzenden zerbrochen wird) statuiert: „Der Fall der Bank ist verschieden von dem der Grube, denn im letzteren Falle hat schon der erste den Schaden bedingt und hat sogar zum Teil getötet, im ersteren aber haben die Ersteren, die sich gesetzt hatten, nichts zerbrochen“ <sup>1)</sup> (Raschi). Es wird also außer acht gelassen, daß sie doch alle die Bank etwas zerbrochen und somit den Erfolg herbeigeführt haben, denn das tritt nicht klar vor Augen, wie z. B. die Verwundung, die sich als Anfang des Todes (תחילת מיתה), überhaupt als ein augenscheinliches Verbrechen zeigt und daher auch die Anerkennung der Bedeutung der Ersteren neun Handbreiten bewirkt. Es wird also den Ersteren sogar der Charakter der einfachen notwendigen Bedingung abgesprochen.

Die Ursache wird immer gestraft <sup>2)</sup>, die Bedingung — nicht. Letzteres aber nur grundsätzlich, denn aus anderen, nicht prinzipiellen Gründen wird auch die Bedingung doch teilweise mit Strafe belegt; dann heißt die Gromo (einfache notwendige Bedingung) — Garmi (גַּרְמִי — גַּרְמָא).

Wir haben somit festgelegt, daß Garmi keine neue begriffliche Art der Bedingtheit des Erfolges darstellt, sondern dieselbe Gromo ist, die nur mit Strafe belegt ist. Es ist aber diese Frage ein Gegenstand vielverwickelten Streites zwischen

---

<sup>1)</sup> דלא דמי לבור שהראשון גרם נזקין והרג הציו או רובו אבל אלו (ב"ק י"ב) לא שברו כלום כל זמן שלא בא זה.

<sup>2)</sup> Selbstverständlich, bei Vorhandensein auch der übrigen Verbrechenmerkmale: der Rechtswidrigkeit und der Schuld.

den Kommentatoren des Talmuds, denn mehrere von ihnen behaupten, Garmi sei als eine besondere Art der Kausalität in der Bibel (dem Hauptquell des Talmuds) begründet, mit festbegrenzten Begriffsmerkmalen ausgestattet, die die Möglichkeit gewähren, Garmifälle von Gromofällen zu unterscheiden und einen jeden neuen Fall in die oder jene Kategorie einzureihen (wobei bei Gromo nie, bei Garmi immer die Strafe auferlegt wird). Es scheint aber dieser Standpunkt nicht stichhaltig zu sein, denn in Wahrheit sind solche Merkmale nicht aufzuweisen, verschiedene Fälle werden trotz ihrer Merkmale strafrechtlich anders gewürdigt, es entstehen Widersprüche, und die Kommentatoren, die diesen Standpunkt vertreten, erschöpfen sich in weiteren haarspalterischen Unterscheidungen, die sie wieder begrifflich zu fixieren suchen<sup>1)</sup>. Und wahrlich, es soll das an einem Beispiel gezeigt werden: man will unterscheiden den Fall מבעית (Tod durch Erschrecken) vom Fall מוסר (Denunziation), als Gromo- und Garmifälle, auf Grund folgender Merkmale, die die Denunziation als Garmi besitzt, deren aber Gromo entbehrt: a) Gewißheit des Erfolges oder, wie wir es nennen, Hinlänglichkeit (ברי הייקא), b) die Wirkung tritt sofort nach der Bedingung ein. Nun ist es aber leicht einzusehen, daß beide Merkmale auch beim Garmifall fehlen, denn auch bei der Denunziation hängt der Erfolg (den der Täter herbeiführen möchte) von einem fremden Willen ab, der in seinem Handeln völlig selbständig ist, (es fehlt also die Hinlänglichkeit) und die Wirkung tritt daher auch nicht sofort, sondern erst später ein. Wir schließen uns daher der Meinung der anderen Kommentatoren an, die annehmen, daß Garmi dieselbe Art der Bedingtheit, wie Gromo, darstellt, die Bestrafung aber jedesmal von den führenden Rabbinern

---

<sup>1)</sup> So sagt der „Schach“: מוכרח לחלק איוו (רמב"ן) ומחמת זה היה (רמב"ן) מוכרח להאריך בזה נקרא גרמי ואיוו גרמא שלא יסתרו זה את זה ועכ"ל הוכרח להאריך בזה (שך. בח"מ. סי' שפ"ו. סעי' א').

der Zeit angesetzt wird, die sich dabei von Zweckmäßigkeitsgründen führen lassen: wenn ein bestimmtes Setzen von notwendigen Bedingungen zu einem verbrecherischen Erfolg „üblich“ (שכיח) wird, und eine ernste Gefahr für das Gemeinleben entsteht, da greift die Hand der Rabbiner ein und belegt die sonst grundsätzlich straffreie Gromo mit Strafe, wodurch die Gromohandlung den Namen Garmi erhält. Der Garmibegriff wird somit aus der absoluten Welt der Bibelbegriffe in das relative Gebiet der Lebensbedürfnisse getragen, und es entfällt dadurch die schwere Pflicht, alle scheinbaren Widersprüche zu versöhnen, da sie alle eben in ihrer inneren Struktur und Genesis das volle Recht tragen, widerspruchsvoll zu sein: sie sind hervorgerufen durch historische Bedürfnisse des Gemeinlebens, die sich selbst nicht einer begrifflichen Klarheit und Widerspruchslosigkeit fügen wollen. „Man darf nicht und soll nicht die Bestimmungen der Weisen einander gegenüberstellen“<sup>1)</sup>. Wir fassen zusammen: Garmi ist eine Gromo, die aus Zweckmäßigkeitsgründen mit Strafe belegt ist.

Als Beispiel für Garmi führen wir an: der Schaden, der aus einer Denunziation, aus einer falschen Zeugenaussage (עדים זוממין), aus einem falschen Richterurteil hervorgeht. Es ist da leicht einzusehen, daß in allen diesen Fällen die Handlungen der Täter eine c. s. q. n. darstellen; doch fehlt ihnen entweder die Hinlänglichkeit oder die Unmittelbarkeit, denn, um den Erfolg herbeizuführen, müssen noch in Kraft treten: a) der Mensch, dem denunziert wird und der die Macht besitzt, dem Denunzierten zu schaden (da fehlt also die Hinlänglichkeit, da eben die Handlung des zweiten nicht notwendig mit der ersten verknüpft ist, sondern der zweite kann auf die Mitteilung hin reagieren oder nicht); b) die Richter (im Falle der Zeugen), die, die Aussagen der Zeugen verwertend, jedenfalls selbständig das Urteil bestimmen (es fehlt die Hin-

---

ואין לדמות גזירת חכמים זו לזו. 1)



länglichkeit); c) im Falle von den Richtern, der folgende Fassung hat: „Wenn der Richter ein Urteil verkündigt hat, dabei aber den Gerechten für ungerecht oder den Ungerechten für gerecht, das Erlaubte (z. B. Speise) für verboten oder das Verbotene für erlaubt erklärte, so ist er schuldig“<sup>1)</sup>, ist zu beachten: zum Erfolg — dem Schaden, der dem Verletzten erwächst — ist zweierlei nötig: a) der Richterspruch: die Abgrenzung der materiellen Interessen oder die Proklamierung eines bestimmten religiösen Zustandes über eine Sache, b) das Inkrafttreten des Urteils und die daraus resultierenden Folgen: das Zahlungsforderungsrecht oder Nichtzahlendürfen auf der Seite der gewinnenden Partei, oder die materielle Entwertung der für verboten erklärten Sache. Letzteres ist zwar eng mit dem ersten verknüpft, so daß es keine neue selbständige Bedingung darstellt, die Wirkung des Richterspruchs aber trifft den Verletzten auf einem Umwege, auf einer ungeraden Linie, auf der die neue Kraft der Beteiligten liegt. (So ist es auch im Falle von Verbrennen des Schuldscheins.) (Es fehlt also da die Unmittelbarkeit.)

Wir sehen somit, daß die Garmifälle begrifflich sich durch nichts von den Gromofällen unterscheiden.

### Die Unterlassung.

Die Unterlassung ist zu definieren als Setzung einer notwendigen negativen Bedingung, die den Erfolg herbeiführt, oder als Nichtsetzung einer Bedingung, die für die Abwendung des eingetretenen Erfolges hinreichend und unmittelbar wirkend wäre (dann ist sie Unterlassung = Ursache) oder nur c. s. q. n. wäre (dann ist die Unterlassung = Bedingung = גרמא). Wir haben die Unterlassung schon in einigen Fällen zu betrachten Gelegenheit gehabt (z. B. das Sich-nicht-

---

דן את הרין חייב את הוכאי זכא את החייב ממא את המהור מהר<sup>1)</sup>  
את הממא חייב.

retten beim Stoßen ins Wasser oder beim Legen einer Kohle auf das Herz)<sup>1)</sup>.

Hierher, zu den Untersuchungsdelikten, gehört das große Gebiet der Gesetzesbestimmungen über שומרים (Wächter, denen das Anvertraute abhanden gekommen ist); über die Schäden, die von den Haustieren angerichtet und von den Eigentümern nicht verhütet worden sind<sup>2)</sup>; über die stete zivile Haftbarkeit des zurechnungsfähigen Menschen, auch für das, was er im Schlafe vollbracht hat (so heißt es: „Der Mensch gilt stets als haftbar, ob unvorsätzlich oder vorsätzlich, ob wachend oder schlafend“<sup>3)</sup>).

Hier, in diesen Fragen des Zivilrechts, ist man am meisten (im Talmud) geneigt, zu sagen, daß, da die Haftung nicht wegen der kausalen Beziehung des Menschen zum Erfolg durch die Unterlassung kommt, sondern nur wegen der einfachen Eigentumsbeziehung des Menschen zum verletzenden Haustier (bei den Haftungen des Menschen für seine im Schlafe vollzogenen Handlungen kann diese Meinung den Grund der Haftung in dem Eigentums- und Verfügungsrecht des Menschen über seinen eigenen Körper erblicken), ganz ebenso, wie man auf Grund des Eigentumsrechts Früchte, die vom Baume fallen, oder die Jungen, die ein Haustier erzeugt, erwirbt; wobei also sowohl der Erwerb, als auch die Haftung nicht Rechtsfolgen einer Rechtshandlung, die kausal sein muß, wären, sondern nur die eines Rechtsereignisses.

---

<sup>1)</sup> Wenn es im Talmud oftmals bei Unterlassungsdelikten heißt: „was hat er denn getan?“ (מה עשה), es sei gar keine Ursache gesetzt worden, so ist es nur als eine Reflexwirkung der Straffreiheit dieser Delikte aufzufassen. In Wirklichkeit aber kommt die Straffreiheit aus anderen Gründen (Fehlen der Schuld).

<sup>2)</sup> Denn als positives Tun, d. h. als Benutzung des Tieres als Werkzeug, hat es eine ganz andere Beurteilung: z. B. das Beißenlassen einer Schlange (השיר הנחש) [siehe oben].

<sup>3)</sup> אדם מועד לעולם בין שוגג בין ב"ק, ב"ק, ב"ק Ueb. Bd. VI, S. 91. מויד בין ער בין ישן.

(Eine theoretische Stütze für diese Meinung im Talmud wäre aus der Gegenüberstellung von Haftung des Menschen משום ממונו — wegen Eigentumsrecht — und Haftung משום רוציו — wegen seiner Handlung —, „als hätte er einen Pfeil geworfen“, zu entnehmen.)

Doch eine solche Deutung ist unannehmbar, denn es muß als grundsätzlich gelten: eine begriffliche Voraussetzung und ein unbedingtes praktisches Erfordernis einer jeden Haftung des Menschen (sowohl der straf- als auch der zivilrechtlichen) ist eine Bedingtheit, ein Kausalverhältnis zwischen dem Menschen und dem Erfolg. Eigentlich wird diese Erwägung auch vom Talmud anerkannt, denn bei der Haftung für Schäden, die von Tieren angerichtet sind, drückt er sich mehrfach folgendermaßen aus: „Es ist dein Eigentum und das Hüten ist dir auferlegt“<sup>1)</sup>, d. h. man haftet auf Grund des Eigentumsrechts nur deshalb, weil in ihm auch die rechtliche Pflicht enthalten ist, das Tier zu hüten; weil also der Mensch bei einem Schaden durch sein Nichthüten den Erfolg bedingt hat. Es mag die Kausalität noch so weit auseinanderliegen, sie ist aber begrifflich da<sup>2) 3) 4)</sup>. In diesem Sinne ist auch die Gegenüberstellung von Haftung „wegen des Eigentumsrechts“ (משום ממונו) und Haftung „wegen der Handlung“ (משום רוציו) (siehe oben) zu verstehen: ersteres bedeutet Haftung bei Unterlassung eines Eingriffs des Menschen in die Handlung

---

<sup>1)</sup> ממוניך ושמירתך עליך.

<sup>2)</sup> Bei Strafsachen allerdings verwertet man nicht eine solche weitgehende Kausalität.

<sup>3)</sup> Die Schuld wird meistens in diesen Fällen nur in Form der leichtesten Fahrlässigkeit (culpa levissima) vorliegen.

<sup>4)</sup> Wenn es bei der zivilen Haftung des Menschen heißt: „der Mensch gilt stets als haftbar, ob wachend oder schlafend“, also auch bei keiner Handlung (da doch beim Schlafenden der Wille zur Handlung fehlt), so ist dabei anzunehmen, daß die Haftung auf der Grundlage der früheren Handlung aufgebaut ist, d. h. auf der Grundlage der Unterlassung der Vorsicht vor dem Schlafen, wenn also noch der Wille vorhanden war (siehe oben S. 21).

des eigenen Tieres, letzteres — Haftung bei positivem Tun des Menschen; beide sind aber kausal.

Doch nicht jede, sondern nur eine rechtswidrige Unterlassung kommt im Strafrecht in Betracht. Dabei soll man sich aber immer vor Augen halten, daß der Ausschluß der Rechtswidrigkeit der Unterlassung ihr zwar die Strafbarkeit nimmt, nicht aber den Charakter des kausalen Bedingens des Erfolges<sup>1)</sup>. Das Gebot, gegen das verstoßen werden darf, damit die Handlung rechtswidrig wird, muß ein rechtliches, nicht ein moralisches sein, das mit keiner Strafdrohung verknüpft ist. Ein solches ist z. B. folgendes: „Wenn einer sieht, daß sein Nächster ertrinkt, so darf er ihn retten“<sup>2)</sup>.

An dieser Stelle ist eine interessante Betrachtung angebracht. Wir haben oben gesehen, daß im Falle vom „Legen einer Kohle aufs Herz“ das Tun nicht als Ursache, sondern nur als eine Bedingung angesehen wird, daß vielmehr als Ursache da nur das Unterlassen des Verletzten selbst gilt. Ebenso sind zu verstehen die Fälle vom Stoßen ins Feuer, wo der Verletzte sich retten konnte, oder vom Hereinfallen eines Menschen in eine Grube, wo derjenige, der die Grube gegraben hat, straffrei bleibt (da der Verletzte durch seine Unterlassung der Vorsicht selbst Ursache geworden ist)<sup>3)</sup>.

Es muß aber eine sehr bedeutsame Einschränkung dieser Behauptung eingeführt werden: dem unterlassenden Verletzten muß es möglich (physisch bei Vorhandensein der materiellen Mittel, psychisch bei Vorhandensein des Willens dazu im Momente der Handlung) gewesen sein, sich zu retten, den Erfolg abzuwenden. Denn im anderen Falle, bei der Unmöglichkeit oder bei dem Nichtwollen des Verletzten, hat also schon der Verletzer selbst die hinreichende

<sup>1)</sup> Diese Frage, die in die Lehre von der Rechtswidrigkeit gehört, wird da nur aus methodischen Gründen behandelt (vgl. F. v. Liszt, S. 133).

<sup>2)</sup> ראה את חברו שהוא טובע Ueb. Bd. VII, S. 312. ענה בנהר חייב להצילו.

<sup>3)</sup> בקי נבי Ueb. Bd. VI, S. 192.

und unmittelbare Bedingung gesetzt, d. h. den Erfolg verursacht. Es heißt daher: „Hat der Hineingestoßene ins Feuer herauskommen können, so ist der Täter straffrei, hat er es nicht, so ist er schuldig“<sup>1)</sup>. Und weiter: „Wenn einer zum anderen sagt: blende mir mein Auge, und jener es getan hat, so ist er schuldig“<sup>2)</sup>. Denn da ist vom Verletzten selbst der Wille aufgegeben worden, sich zu retten, und das Eingreifen seinerseits wurde also physisch unmöglich, so daß da keine Unterlassung, sondern nur ein positives Tun des Verletzers vorliegt, das die Hinlänglichkeit besitzt und somit die Ursache ist (daher ist er auch schuldig). Beim Legen der Kohle aufs Herz aber ist der Selbstmordwille des Verletzten (der im Momente des verbrecherischen Tuns unbedingt vorhanden gewesen sein muß) unbekannt, auch ist er schon nie mehr (wegen des Todes des Verletzten) zu entziffern<sup>3)</sup>, physisch möglich war auch die Unterlassung —, sie ist daher die Ursache<sup>4)</sup>.

Es ist daraus zu schließen, daß, wenn einer eine Kohle aufs Herz eines Kindes oder Blödsinnigen gelegt hätte, er zweifellos schuldig wäre, da eben dann die physische und psychische Möglichkeit des Sichrettens völlig ausgeschlossen ist.

„Wenn jemand einem eine Kohle auf ein Gewand gelegt hat und es verbrannt worden ist, so ist er schuldig“<sup>5)</sup>, denn der Täter konnte und sollte im Momente des Tuns wissen, daß der Eigentümer sein Gut nicht retten wollen wird, denn er wird ja sonst überhaupt durch das Gericht auf seine Rech-

---

1) דחפו לתוך האור ויכול לעלות פטור אינו יכול חייב

2) האומר סמע את עיני חייב

3) Anders selbstverständlich dann, wenn es sich später durch Zeugen oder anderswie — für den Moment der Handlung — erwiesen hat.

4) Vielleicht wird man aber beim Todesfall, wo der Verletzte auch bei Aeußerung des Selbstmordwillens als voller Täter (durch Unterlassung), als Selbstmörder gilt, eben dadurch den Verletzer nicht als Ursache bezeichnen müssen.

5) הניח נחלת על בגדו ונשרף חייב. Ueb. Bd. VI, S. 94. ב"ק, ב"ז

nung kommen (Raschi), — es war also keine Handlung seitens des Eigentümers zu erwarten, sie war objektiv unmöglich, der Täter ist somit die Ursache. Während also man beim Legen der Kohle aufs Herz nicht mit Gewißheit annehmen kann, daß der Verletzte den Selbstmord wollte, vielmehr annimmt, daß er ihn nicht wollte (bis das Gegenteil bewiesen ist), so daß da objektiv eine Unterlassung stattgefunden hat und der Täter keine Ursache ist — bei Zivilsachen man umgekehrt als evident klar das Vorhandensein des Nichtwollens der Rettung seitens des Verletzten annimmt, bei welchem sein Eingreifen in die verbrecherische Handlung objektiv als ganz ausgeschlossen erscheint, so daß da keine Unterlassung möglich und nur der erstere Ursache ist<sup>1)</sup>.

Zusammenfassend ist also zu sagen: bei Tod oder Verletzung auf Verlangen („blende mein Auge“) ist die Unterlassung von Anfang an ganz ausgeschlossen, daher ist der Täter Ursache und strafbar<sup>2)</sup>; ebenso dort, wo, wie beim Legen der Kohle auf das Gewand, der Verzicht auf die Rettung der Sache klar ist. Anders dort, wo, wie beim Legen der Kohle aufs Herz, eine Unterlassung stattgefunden hat (denn der Verzichtwille ist unbekannt und nicht mehr zu erschließen) — dann ist auch der Täter keine Ursache und daher straffrei.

## B. Die Rechtswidrigkeit.

Eine strafrechtliche Handlung muß nicht nur eine Willensbetätigung darstellen, sondern auch rechtswidrig sein, d. h. gegen ein Gesetz (in Form von Verbot oder Gebot) verstoßen (formelle Seite) und damit auch eines der Rechtsgüter

---

<sup>1)</sup> Der Wille, von dem wir sprechen, darf nicht notwendig dem Täter bekannt sein, denn das Kausalitätsverhältnis wird ganz objektiv festgestellt.

<sup>2)</sup> In der Lehre von der Rechtswidrigkeit wird noch ausgeführt werden, daß da auch die Rechtswidrigkeit nicht ausgeschlossen ist.

verletzen, die durch das Gesetz geschützt werden (materielle Seite). Die Rechtswidrigkeit kann somit nur dann ausgeschlossen werden, wenn entweder gar kein Rechtsgut verletzt wird (z. B. Verletzung zum Heilzwecke), oder diese Verletzung, als Schutz eines anderen Rechtsgutes (z. B. Notwehr), notwendig und geboten ist, somit also auch nicht gegen eine Gesetzesnorm verstößt.

Diese Ansicht ist auch die des Talmuds, indem er die folgende absolut geltende Regel aufstellt: „Man straft den Täter nur dann, wenn er über seine Handlung zuvor durch das Gesetz gewarnt wurde“<sup>1)</sup>. Dabei ist zu beachten, daß zur Begründung der Rechtswidrigkeit einer Handlung zweierlei nötig ist:

a) zunächst ein Verbot überhaupt, ohne Androhung einer bestimmten Strafe; also ein Strafgesetz im weiteren Sinne, das Verbote enthält, „mit welchen das Gesetz sich an das Volk im allgemeinen wendet und bestimmte Handlungen als verwerflich oder, bei Geboten, als notwendig charakterisiert“<sup>2)</sup>;

b) eine Strafsanktion für das Verbot, ein Strafgesetz im engeren Sinne.

Also: keine Bestrafung, wenn, auch bei Vorhandensein einer strafsetzenden Norm, eine besondere Warnung (Androhung) durch das Gesetz (אזהרה) fehlt, die der ersteren Norm begrifflich (nicht schriftlich) vorausgeht; aber auch umgekehrt: keine Strafe, wenn, auch bei Vorhandensein der Warnung, eine besondere Lex poenalis fehlt<sup>3)</sup>. Also: nulla poena sine lege poenali, und auch nulla poena sine Warnung. Letzteres beschränkt die Freiheit des Verbrechers, ersteres sichert ihm das Maß der Strafe, beschränkt also die Freiheit der strafenden Gesellschaft: beides aber ist der Zweck der Strafgesetze überhaupt<sup>4)</sup>.

---

1) אין עונשין אלא אם כן מודירין, מכות, דב, תוס, ד"ה לאזהרה.

2) v. Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht, Bd. I, S. 3. Berlin 1906.

3) Anders ist es im Talmud bei Zivilhaftung, wo beides auch in einer Norm vereinigt werden kann.

4) Vgl. v. Liszt, Lehrbuch.

Wir gehen nun zu den Fragen über, die den Ausschluß der Rechtswidrigkeit zur Behandlung haben. Die große Menge der hierher gehörenden Fälle läßt sich in drei Abschnitte teilen: die Notwehr, den Notstand und die übrigen Fälle der ausgeschlossenen Rechtswidrigkeit.

a) Die Notwehr (רוּדָף).

Dieser allgemeine Begriff, der im Talmud meist nur in Form von Tötung im Notwehrzustande betrachtet wird, zerfällt noch in zwei spezielle Begriffsarten, die beide gesondert und eingehend behandelt werden: in Notwehr im eigentlichen Sinne (רוּדָף) und Tötung beim Einbruch (מַחֲרֵת):

1. Notwehr im eigentlichen Sinne bedeutet im Talmud im allgemeinen einen Fall, wo ein Mensch (נֶרְדָּף) von einem anderen (רוּדָף) in Mordesabsicht verfolgt wird, wobei der Verfolgte den Verfolger tötet.

Als Subjekt dieser Notwehrhandlung kann sowohl der Verfolgte als auch ein jeder fremde Mensch erscheinen, der die Verfolgung beobachtet. Letzterer kann das aber nur bei Vorhandensein dreier Voraussetzungen:

a) Es muß dem Verfolgten ein Schaden (פּוֹגֵם) drohen. Es ist daher die Notwehr nur bei einzelnen folgenden schweren Verbrechen gestattet: „Wenn jemand einen Menschen verfolgt, um ihn zu töten, und wer eine männliche Person oder ein verlobtes Mädchen verfolgt“<sup>1)</sup>, nicht aber „wenn einer einem Tiere nachläuft, oder im Begriff ist, den Sabbat zu entweihen oder Götzendienst zu treiben“<sup>2)</sup>. Der Grund ist der: im ersten Falle der ersteren Gruppe droht der Tod für den Menschen, im zweiten Falle Schande oder Befleckung (קִלְיוֹן וּפְגָם)<sup>3) u. 4)</sup>.

<sup>1)</sup> רודף אחר חבירו להרגו ואחרי. Ueb. Bd. VII, S. 311. ע"ג  
הוּכַר וְאַחֲרֵי הַנְּעֻרָה הַמְּאוֹרָסָה.

<sup>2)</sup> רודף אחר בהמה והמחלל את השבת והעובר עבודת כוכבים.

<sup>3)</sup> So sagt auch Raschi: „denn der Verfolgte darf durch Tötung des Verfolgers nur dann gerettet werden, wenn ihm ein Sittlichkeits-



Bei religiösen Verbrechen aber oder bei Verfolgung eines Tiers ist kein Schaden für andere Menschen in Aussicht, keine Sozialschädlichkeit (ein „Schaden für die Gottheit“<sup>1)</sup> ist nicht anzunehmen). Es kann aber nicht als Grund des Tötungsrechts der Wille angenommen werden, den Täter von einer Sünde zu retten (משום עבירה — „wegen einer Sünde“, nach Raschi; לאפרושי מאיסורא — „abzuleiten von einer verbotenen Handlung“, nach Tossaphoth), denn dann sollte man das Tötungsrecht des Zuschauers auch auf alle anderen schweren religiösen Verbrechen ausdehnen<sup>2)</sup>, was augenscheinlich die menschliche Gesellschaft in einen unmöglichen Zustand versetzen müßte; vielmehr soll in Fragen des religiösen Lebens ein jeder nur für sich allein verantwortlich und haftbar sein.

Aus der Forderung des Schadens für den Menschen folgt aber auch, daß, wenn der Schaden vorbei ist, auch kein Notwehrrecht mehr bestehen darf: „War aber mit dem Mädchen eine Sünde bereits verübt worden, so rette man es nicht durch sein Leben“<sup>3)</sup>: der Ausdruck „retten“ (מצילין) paßt ja nur für den Zeitpunkt vor dem Verbrechen.

b) Der Verfolgte muß den Schaden für bedeutend halten<sup>4)</sup>. In den meisten Fällen kann diese Forderung als vorhanden angenommen werden. Sie wird angenommen sogar auch dann,

---

verbrechen droht, das Schande und Befleckung zufügt“ (ללא ניתן להצילו) (סנה' ע"ג). So auch Tossaphoth daselbst.

<sup>4)</sup> Wenn auch nur die Verfolgung eines verlobten Mädchens berücksichtigt wird, so geschieht es deshalb, weil „mit einer bedeutenden Befleckung der Allbarmherzige es streng genommen hat, mit einer unbedeutenden — nicht“. (אפינמה רבה קפיד רחמנא אפינמא זומא לא קפיד) (ע"ג).

<sup>1)</sup> פגם גבוה. (ע"ד) Ueb. Bd. VII, S. 315).

<sup>2)</sup> Vgl. Vogelstein, Notwehr . . . S. 534.

<sup>3)</sup> נעברה בה עבירה אין מצילין (ע"ג) Ueb. Bd. VII, S. 312. אותה בנפשו.

<sup>4)</sup> מקפרת על פגמה. (ע"ג) Ueb. Bd. VII, S. 313.

wenn „die Verfolgte den Rettern zuruft: „lasset ihn, damit er mich nicht töte“<sup>1)</sup>, denn, wenn sie die Retter auch bittet, den Verfolger zu schonen, so ist das nicht deshalb, weil sie auf den ihr drohenden Schaden verzichtet hat, sondern weil sie nunmehr auch für ihr Leben, nicht nur für die Ehre allein fürchtet. So sagt auch Raschi: „Sie sagt es vor Furcht, damit der Verfolger sie nicht töte, bevor ihn die Retter erreichen“<sup>2)</sup>.

c) Es muß die Tötung seitens des Retters das notwendige Mittel sein; daher auch die Bestimmung: „Ist jemand vorhanden, der ihr durch ein anderes Mittel, als Tötung, zu Hilfe kommen wird, so rette man sie nicht durch sein Leben“<sup>3)</sup>.

Daraus folgt auch das Folgende: „Wenn jemand von einem verfolgt wurde und sich durch das Zielen auf eines seiner Glieder retten konnte und dies nicht getan, sondern ihn getötet hat, so wird er seinetwegen hingerichtet“<sup>4)</sup>, denn dann gilt eben der Verfolgte (oder der fremde Retter) als nutzloser Töter, somit als Mörder. Ob er auch getötet werden soll, ist eine Frage für sich, die von den Dezisoren verschiedentlich entschieden wird.

Was nun den Verfolger betrifft, so ist nur das eine zu bemerken, daß er gegenüber dem Retter kein Notwehrrecht besitzt, da letzteres nur einem rechtswidrigen Angriffe gegenüber gestattet ist, die Rettungshandlung aber rechtmäßig ist.

2. Die Tötung beim Einbruch (מהרת) bedeutet im Talmud den Fall, wo ein Dieb in ein fremdes Haus (am Tage oder in der Nacht) einbricht, wobei dem Eigentümer das Recht eingeräumt ist, ihn sofort, ohne jede Warnung zu töten<sup>5)</sup>.

---

<sup>1)</sup> אומרת הניחו לו שלא יהרגנה. Ueb. Bd. VII, S. 312. ע"ג א

<sup>2)</sup> Dasselbst. מיראה היא דקאמרה שלא יהרגנה קודם שישגוהו.

<sup>3)</sup> Dasselbst. יש לה מושיע אין מצילין אותה בנפשו.

<sup>4)</sup> רודף שהיה רודף אחרי חברו. Ueb. Bd. VII, S. 315. ע"ד א  
להורגו ויכול להצילו באחד מאיבריו ולא הציל נהרג עליו.

<sup>5)</sup> Dieses Gesetz gründet sich auf einer Interpretation der Bibel-Steinberg, Die Lehre vom Verbrechen im Talmud. 6

Der Grund dieses Rechtes wird vom Talmud hinlänglich angegeben; es heißt: „Was ist der Grund der Lehre vom Einbruch?“ — Es ist feststehend, daß niemand sich bei der Rettung seines Geldes zurückhält, somit denkt der Einbrecher: „Wenn ich komme, so wird er sich mir entgegenstellen, so töte ich ihn;“ dazu sagt die Gesetzeslehre: „Wenn jemand dich töten will, so komme ihm zuvor und töte ihn“<sup>1)</sup>. Es ist aus dieser Begründung ersichtlich, daß nicht die Gefahr des Diebstahls, sondern nur die des Mordes durch den Einbrecher<sup>2)</sup> das Tötungsrecht beim Einbruch gewährt. Wohl könnte hier eingewendet werden, daß der Mordentschluß beim Einbrecher nur deswegen aufkommt, weil dem Eigentümer eben durch dieses Gesetz das Recht gegeben ist, sein Eigentum bis auf Tötung des Angreifers zu schützen, somit also indirekt der Einbrecher selbst vom Gesetz zum Mord beim Diebstahl aufgefordert wird; daß also statt des Einbruchsgesetzes zweckmäßiger wäre, wenn das Gesetz eben dem Eigentümer verbieten wollte, das Eigentum überhaupt mit Gewalt bis zur Tötung des Angreifers zu schützen. Doch wäre dieser Gedankengang verfehlt, insofern der Mordentschluß beim Einbrecher nicht gerade infolge des Gesetzes, sondern vielmehr auf Grund der alltäglichen Erfahrung entsteht, die ihn lehrt, daß der Eigentümer sein Eigentum bis aufs äußerste zu schützen geneigt und geradezu instinktiv veranlagt ist. Also, nicht das Gesetz als solches erzeugt den Mordentschluß beim Einbrecher, sondern die althergebrachte Lebensführung, die das Gesetz

---

stelle, in der es heißt: „Wer bei einem nächtlichen Einbruch ertappt wird, darf niedergeschlagen werden“. Ex. 22, 1.

מ"ט דמחתרת חוקה אין אדם מעמיד עצמו על ממונו והאי מימר<sup>1)</sup>  
אמר אי אולינא קאי לאפאי ולא שביק לי ואי קאי לאפאי קשילנא ליה והתורה  
אמרה אם בא להורגך השכם להורגו.

<sup>2)</sup> Die wahrlich nur verstandesgemäß angenommen wird, da sie auf zwei psychologischen Annahmen basiert: auf der Annahme des äußersten Widerstandes des Eigentümers (in der Meinung des Einbrechers) und des gewissen Mordentschlusses beim Einbrecher.

vorfindet und als fest bestehend anerkennt, und auf Grund deren schon dem Eigentümer das Notwehrrecht einräumt. Dabei muß aber auch angenommen werden, daß der Einbrecher jedenfalls, auch beim Anblick des Eigentümers, nicht entfliehen, sondern sein Vorhaben bis auf Mord fortsetzen wird.

Wenn aber ein Zweifel darüber entsteht, ob der Einbrecher wirklich blind darauf losschlagen wird, so z. B. bei naher Verwandtschaft zwischen dem Eigentümer und dem Einbrecher<sup>1)</sup>, ist zu unterscheiden: „Wenn ein Vater in das Haus seines Sohnes einbricht“<sup>2)</sup>, ist die Tötung als Notwehr verboten, da hier für den Einbrecher zweifellos noch ein Gegenmotiv maßgebend ist: „gewiß wird der Vater seinen Sohn schonen“<sup>3)</sup> — meint der Talmud; es ist somit bestimmt vorauszusetzen, daß er seinen Sohn nicht töten wird, selbst wenn er ihm entgegentritt. Das Notwehrrecht kann dem Sohne nur dann eingeräumt werden, wenn es „sonnenklar ist“<sup>4)</sup>, daß er ihn unbarmherzig haßt (Raschi).

Anders aber, „wenn ein Sohn in das Haus seines Vaters einbricht“ oder bei „einem beliebigen fremden Menschen“<sup>5)</sup>: wenn da ein Zweifel entsteht, so ist das Töten des Einbrechers erlaubt, denn es ist als gewiß anzunehmen, daß der Sohn oder ein fremder Mensch morden wird; kein Notwehrrecht — nur dann, wenn es umgekehrt „sonnenklar“ ist, daß der Einbrecher gegenüber dem Eigentümer so viel Barmherzigkeit besitzt, als der Vater gegenüber seinem Sohne.

Als Subjekt der Tötung beim Einbruch kann auch ein völlig fremder Mensch, nicht nur der Eigentümer selbst oder seine Verwandten, auftreten, da es sich da eben nicht um den Schutz des Eigentums handelt, sondern um Schutz eines menschlichen Lebens, denn der Einbrecher kommt, nach dem Aus-

<sup>1)</sup> Wo also die zweite Annahme ungewiß ist.

<sup>2)</sup> אב על הבן. Ueb. Bd. VII, S. 309. ע"ב סנהדר'.

<sup>3)</sup> ודאי רחמי האב על הבן

<sup>4)</sup> Dasselbst. אם ברור לך כשמש

<sup>5)</sup> ב על האב וכל אינש דעלמא

drucke Raschis, „in das fremde Haus mit der Tötungsabsicht“<sup>1)</sup>. Daraus ergeben sich aber zwei Gründe für das Recht des Fremden, zu töten: a) jeder darf ein fremdes Leben retten, was sich aus folgender Stelle im Talmud ergibt: „Wenn jemand seinen Nächsten in einem Fluß ertrinken sieht oder daß ihn ein wildes Tier wegschleppt oder daß Räuber ihn überfallen, so ist er verpflichtet, ihn zu retten“<sup>2)</sup>; b) da der Dieb jeden im Hause befindlichen Menschen als vermutlichen Eigentümer ansehen wird, so befindet sich sogar der Fremde, als solcher, im Zustande der Notwehr.

Die Warnung des Einbrechers (התראה)<sup>3)</sup> ist sowohl bei Verfolgung als auch beim Einbruch unnötig, und das aus zwei Gründen:

a) Die Handlung selbst, als solche, bekundet den vollen Vorsatz beim Einbrecher<sup>4)</sup>, denn, sagt Raschi: „wenn er sich Mühe gegeben und sein Leben der Gefahr ausgesetzt hat, so hat er es im vollen Bewußtsein dessen getan, daß, wenn sich der Eigentümer ihm gegenüberstellt, er ihn töten wird“<sup>5)</sup> u.<sup>6)</sup>; man darf ihn daher ohne eine zweite Warnung töten.

b) Die Warnung ist nur bei gerichtlicher Hinrichtung (הרוגי ב"ד) notwendig, die den Charakter der Strafe (mit allen ihren Zwecken) trägt und damit auch das Vorhandensein des

1) אדעתיה דמקמליה כאתי. Oder wie es heißt: „dieser Dieb ist nur mit der Absicht gekommen, das Leben des Eigentümers umzubringen“ (סנ' ע"ב) (ונגב זה לא בא אלא על עסקיה נפשות של זה).

2) מנין לרואה את חבריו שהוא טובע בנהר או חיה גוררתו או ליסמין באין עליו שהוא חייב להצילו ת"ל לא תעמוד על דם רעך.

3) Siehe darüber unten.

4) מהתרתו זו היא התראתו. Ueb. Bd. VII, S. 311. ע"ב

5) Dasselbst. ומסר נפשיה לחתור אדעתיה דהכי אתא דאי קאי לאפאי קמילנא ליה.

6) Es muß aber bemerkt werden, daß, wenn auch die Kenntnis der Kausalität und der Tatbestandsmerkmale da vorhanden ist, doch die Kenntnisse der Rechtswidrigkeit und Strafbarkeit fehlen können, die der Warnung bedürfen.

Vorsatzes fordert, der nur durch Warnung festgestellt werden kann (da man ja nur den Schuldigen strafen kann). Das Töten des Verfolgers und des Einbrechers aber hat den Charakter der Notwehr, die sich blind gegen eine objektive Gefahr, gegen eine vielleicht sinnlos wirkende elementare Gewalt richtet, bei der man nicht auf die Frage der inneren, subjektiven Qualität der Ursache, auf den Vorsatz, eingeht<sup>1)</sup>.

Der beste Beweis dafür, daß es sich bei der Notwehr um eine elementare Gewalt handelt, ist die folgende Gesetzesnorm: „Wenn ein Minderjähriger jemand verfolgt, so rette man den Verfolgten durch dessen Leben“, denn „man ist der Ansicht, der Verfolger brauche nicht gewarnt zu werden, weder ein Großjähriger noch ein Minderjähriger“<sup>2)</sup>.

Anders aber ist der folgende Fall zu beurteilen: „Wenn eine Gebärende schwer gebiert und dadurch in Lebensgefahr gerät, so darf man das Kind in ihrem Leib zerstückeln, da es noch kein lebendes Wesen ist (Raschi); wenn es aber den Kopf hervorgesteckt hat, so darf man ihm nichts mehr tun, weil man nicht ein Leben für ein anderes opfern darf“<sup>3)</sup>, denn, wenn auch das Kind in diesem Falle als Verfolger (רודף) der Mutter erscheint, so ist doch in Betracht zu ziehen, daß „die Verfolgung vom Himmel aus geschieht“<sup>4)</sup>, d. h. hier ein Naturgesetz in seine Rechte tritt, wonach die Mutter bei der Geburt sich jeder Gefahr aussetzen muß; bevor aber das Kind den Kopf hervorgesteckt hat, ist noch kein Kind, als solches,

<sup>1)</sup> Die Notwehrtötung ist auch deshalb keine gerichtliche Strafe, weil sie auch am Sabbath erlaubt ist (was bei den ersteren verboten ist): „wegen der Rettung des Lebens des Gefährdeten“ (משום פקוח נפש) (דהיאך); d. h. weil durch sie eben ein Menschenleben gerettet wird, während im ersteren Falle es sich nur um eine Sühne handelt, wo durch die Hinrichtung nichts gewonnen wird, sondern nur ein neues Opfer fällt.

<sup>2)</sup> קמן הרודף ניתן להצילו בנפשו. Ueb. Bd. VII, S. 310. ע"ב קמן. קסבר רודף אינו צריך התראה לא שנא גדול לא שנא קמן.

<sup>3)</sup> Dasselbst. יצא ראשו אין נוגעין בו לפי שאין דוחין נפש מפני נפש.

<sup>4)</sup> משמיא כרדפי לה.

somit sind auch keine Mutterschaftspflichten ihm gegenüber vorhanden, dagegen aber wohl eine Notwehrhandlung, als gegen eine elementar verfolgende Gefahr, geboten<sup>1)</sup>.

„Einbruch“ ist nicht wörtlich im Sinne von „Graben unter die Wände des Hauses“ (שחחר בוהל) zu fassen (Raschi), sondern als Einbruch gilt auch das Besteigen des Daches des Hauses oder das Betreten des Hofes oder des Lagerplatzes durch ein offenes Tor oder eine Türe (פתוח פתוח)<sup>2)</sup>, mit dem Unterschiede nur, daß für den Einbruch im engeren Sinne keine Warnung notwendig ist (wie es oben ausgeführt ist), bei einem Eintritt aber durch eine offene Tür sie notwendig ist, denn eine solche Handlung bekundet noch keineswegs die Mordabsicht des Eintretenden, denn es ist wohl möglich, daß jener die Tür offen gefunden hat und mit dem Vorsatz eingetreten ist, daß, wenn sich der Eigentümer ihm entgegenstellt, er das Haus verlassen wird (Raschi)<sup>3)</sup>.

#### b) Notstand.

Dieser Begriff ist zu unterscheiden von dem der Nötigung (*vis absoluta*), bei der die Körperbewegung des Menschen durch mechanischen Zwang derart bestimmt ist, daß der Wille zur Handlung völlig fehlt, und somit auch die Handlung als solche nicht vorhanden ist<sup>4)</sup>; beim Notstand aber ist nicht nur der Wille zur Handlung und somit auch die Handlung vorhanden, sondern sie ist auch von der Vorstellung und dem Wollen des Erfolges (Vorsatz) begleitet; nur ist dieser Vorsatz nicht frei durch eigene Motive bestimmt, sondern durch eine fremde, unmittelbar wirkende Kraft aufgezwungen (*vis impulsiva*), die mit einer gegenwärtigen Gefahr für Leib und Leben droht. Eine solche Handlung ist aber nicht rechts-

<sup>1)</sup> Vgl. dazu Vogelstein, Notwehr... S. 530.

<sup>2)</sup> ע"בא. Ueb. Bd. VII, S. 310.

<sup>3)</sup> Dasselbst.

<sup>4)</sup> Siehe oben S. 18, 19.

widrig<sup>1)</sup> 2) u. 3). Als allgemeine Regel im Talmud gilt folgender Satz: „Wenn man jemand bei Todesandrohung zwingt, eine der in der Gesetzeslehre genannten Sünden zu begehen, er sie begehe und sich nicht töten lasse“<sup>4)</sup> u. 5). Als Grund für diese Bestimmung wird folgendes angegeben: „Er wird durch die Gesetzeslehre leben“ — heißt es in einem Bibelspruch, „er soll

1) Die Gefahr kann von Menschen oder Natur ausgehen, so z. B. „wenn der Fluß mit Gefahr für Leben den Uebergang hindert“ (פסקיה) (במקרה) (כתובות כ"ב).

2) Auch hier, wie bei der vis absoluta, ist jedoch zu berücksichtigen, ob die Nötigung nicht vorausgesehen (oder gar gewollt) wurde oder vorausgesehen werden konnte (bei שכיה); in solchen Fällen ist die Nötigung nicht in Betracht zu ziehen und die Handlung ist als vorsätzliches oder fahrlässiges Verbrechen zu betrachten. Beispiel in א, נדרים כ"ז: die Unterlassung der Erfüllung geschieht hier: a) bei vis absoluta (חלה), die die Handlung (Unterlassung) ausschließt, b) bei vis impulsiva, als Zwang der Umstände (עכבו נהר) oder der Gefühle (חלה בנו), wobei aber die Handlung als Willensbetätigung (auch schuldhaft) erscheint; und da erhebt sich die Frage, ob diese Nötigungen (אונסים) vorauszusehen waren oder nicht (שכיה ולא שכיה), die von den Talmudisten verschiedentlich beantwortet wird (wenn bejahend, so sollen sie keinen Nötigungsgrund bilden).

3) Wenn es in כתובות כ"ז heißt: „Diejenige Frau, die bei Drohung mit dem Tode genötigt wurde, ist für ihren Mann verboten, denn wir fürchten, sie habe einem von den Nötigern frei eingewilligt“ (האשה שנכבשה על ידי נפשות אכזריות לבעלה חוששין שמא נתרצתה באחר מהן.) (Hier ist das Wollen = vis impulsiva, weil, wie Tossaphoth sagt: „sie eingewilligt hat, um dadurch die Schonung des Lebens zu erwirken“ — נתרצתה כדי למצוא חן שלא יהרגה), so heißt es nicht, daß ihr eine rechtswidrige Handlung zugeschrieben wird; vielmehr ist die Handlung nicht rechtswidrig, daher — auch kein Verbrechen. Das Verbotensein aber ist nur ein religiöser Zustand, der vom Gesetze einseitig, auch beim Fehlen eines Verbrechens, verhängt wird.

4) כל עבירות שבתורה אם אומרים Ueb. Bd. VII, S. 316. ע"ד אדם עבור ועל תהרג יעבור ועל ירג.

5) Es heißt in diesem Satze „begehe“ (יעבור), d. h. es wird seine Körperbewegung wohl als Handlung betrachtet, die aber nicht rechtswidrig ist.



also durch sie (wegen ihrer Gebote) nicht sterben“<sup>1)</sup>; es ist also für die Thora (für die Gottheit) lieber der Mensch, der die Gesetzesnorm einmal verletzt, wohl aber noch unzählige von ihnen im weiteren Leben erfüllen kann<sup>2)</sup>, als die Gesetzesnorm selbst, die den Menschen in ihrer strengen Rigorosität verletzen (vernichten) würde. (Allerdings paßt dieser Grund nur für die religiösen Verbrechen, wo als das Verletzte nur Gottes Gebot, nicht aber ein menschliches Interesse erscheint.)

Aus dieser Regel werden aber drei wichtige Ausnahmen gemacht; es heißt: „Ausgenommen sind von der oben genannten Regel Götzendienst, Hurerei, Blutvergießen“<sup>3)</sup>.

a) Das absolute Verbot des Götzendienstes ist durch die hohe Bedeutung erklärlich, die die Hingabe für den religiösen Glauben und die Verherrlichung der Gottheit vor den feindseligen Andersgläubigen und den Glaubensgenossen (קדוש השם) selbst für den Bestand des Volkes immer hatte und hat.

b) Das Blutvergießen ist wegen folgender Gründe verboten: Es fehlt da der Grund von וחי בהם (der Täter solle sich sein Leben durch ein Verbrechen kaufen, damit er im späteren Leben gut wirken könne), denn, wenn er auch gerettet wird, so geht doch ein anderes menschliches Leben zugrunde. Die Abschätzung aber des Wertes eines jeden Menschen für die Rechts- oder göttliche Ordnung ist dem Täter nicht erlaubt, denn, meint der Talmud: „Wieso glaubst du denn, daß dein Blut röter ist, vielleicht ist das Blut jenes Menschen röter“<sup>4)</sup>, wer weiß, ob das Blut des Täters mehr

<sup>1)</sup> Dasselbst. וחי בהם ולא שימות בהם. Es heißt auch: אי לך דבר שעומד בפני פקוח נפש (כתובות י"מ).

<sup>2)</sup> So heißt es bei Raschi: „denn das Gesetz hat es nur deshalb erlaubt, weil die Seelen der Israeliten, als solche, der Gottheit lieb und teuer sind (שלא התיר הכתוב אלא משום חביבות נפשם של ישראל להקב"ה) (סנהד' ע"ד).

<sup>3)</sup> Dasselbst. חוץ מע"א ונילווי עריות ושפיכות דמים.

<sup>4)</sup> מי ימר דדמא דירך כומק Ueb. Bd. VII, S. 317. ע"ד"ה. טפי דלמא דמא דהווא גברא כומק טפי.

lieb und teuer dem Schöpfer ist, als das Blut seines Opfers (Raschi). Der Genötigte soll sich daher selbst töten lassen, denn widrigenfalls wird er zweierlei begehen: α) er wird ein Rechtsgut (oder, wie es im Talmud heißt, ein Gottesgut)<sup>1)</sup> des menschlichen Lebens vernichten (was allerdings auch beim Sichttötenlassen geschehen wird), dabei aber β) auch ein Verbrechen des Mordes ausführen (Raschi), (während er beim Sichttötenlassen kein Verbrechen, auch keinen Selbstmord, begeht).

c) Das Verbot der Hurerei wird zunächst rein formell durch einen Analogieschluß vom Verbot des Blutvergießens abgeleitet. Es ist aber auch logisch zu erklären, da die Schande und Befleckung (פגם וקלון), die durch dieses Verbrechen zugefügt werden, in geradem Verhältnisse zu dem Schaden stehen, der dem Täter angedroht wird<sup>2)</sup> (ebenso wie es beim Blutvergießen der Fall ist); der Bedrohte hat somit kein Recht, sein eigenes Wohl dem fremden vorzuziehen.

Doch gilt die Regel: „er solle sich töten lassen und nicht die Verbrechen begehen“ (יהרג ועל יעבור) einerseits nicht nur bei diesen Ausnahmen allein, und anderseits selbst bei ihnen nicht absolut, sondern mit mehreren Vorbehalten:

a) Alle anderen Verbrechen, außer den drei genannten, dürfen begangen werden nur „in einer Zeit, wenn keine Verfolgungen der jüdischen Religion angestellt sind“<sup>3)</sup>, aber „in einer Zeit der Verfolgung soll man sich auch über das geringste Verbot töten lassen und es nicht begehen“<sup>4)</sup>, damit, wie sich Raschi ausdrückt, „die Heiden sich nicht gewöhnen, immer mehr und mehr die Widerstandskraft der Juden zu

<sup>1)</sup> Es heißt z. B.: „weil für die Gottheit teuer ist die Seele eines Israeliten“ (משום דיקרה בעיניו נשמה של ישראל) (Raschi in „ע”ר“ (סנה”)), nicht also ihr Wert für die Gemeinschaft der Menschen wird in Betracht gezogen.

<sup>2)</sup> Also, insbesondere, nicht minderwertiger ist.

<sup>3)</sup> שלא בשעת גזירת המלכות.

<sup>4)</sup> בשעת גזירת המלכות יהרג ועל יעבור.

brechen“<sup>1)</sup>. Mehr noch: auch bei Abwesenheit der religiösen Verfolgungen darf man alle Verbrechen nur „heimlich“ (בצינעה) begehen, aber „öffentlich“ (בפרהסיא) „soll man sich auch für das geringste Verbot töten lassen und es nicht begehen“<sup>2)</sup>. Dabei wird unter Oeffentlichkeit die Anwesenheit von mindestens zehn Israeliten verstanden, unter dem geringsten Verbot sogar das Binden der Schuhe nach heidnischem Muster (denn, wenn im Binden der Schuhe ein Zug vorhanden ist, der Juden von Heiden unterscheidet, so soll man sich auch über diese Kleinigkeit, die kein eigentlicher Götzendienst, sondern nur einen einfachen Brauch darstellt, aufopfern lassen, damit der Name Gottes vor Israeliten verherrlicht wird) (Raschi).

b) Die Verbrechen, die die Ausnahmen bilden (außer Blutvergießen), müssen zu dem Zwecke von den Nötigern verlangt werden, um den Genötigten von seinem Glauben abzulenken<sup>3)</sup> und den Gottesnamen zu entweihen (חלול השם) — dann erst darf das Geforderte nicht befolgt werden. Anders aber, wenn die Verbrechen „zum Vergnügen des Nötigers“ (להנאת עצמו) gefordert werden; da fehlt eben bei den Nötigern die Absicht, den Israeliten zur Gottesentweihung zu zwingen, es fällt somit auch die Pflicht, den Gottesnamen zu verherrlichen (קדוש השם)<sup>4)</sup>. Als Beispiele führt der Talmud an:

1. Die Rechtmäßigkeit der Verheiratung Esthers mit dem persischen Kaiser Artaxerxes, bei der nicht bezweckt wurde, sie zu einer Sünde zu zwingen.

2. „Man durfte den persischen Priestern Kohlenpfanne und Kohlenschiffe geben“ (diese, die den Feuerkultus pflegten, sammelten an ihrem Festtag alle Feuerbecken auf, die sie in

1) שלא ירגילו הכותים להמריך הלבבות לכך.

2) אפילו מצוה קלה יהרג ועל יעבור. Ueb. Bd. VII, S. 315. ע"ד סנה'.

3) הכותי מתכוון להעבירו מיראתו. Oder, wie es heißt: „sofern er ihn nur zur Begehung einer Sünde zwingen will“ (לעבורי מילתא קבעי) (ע"ד סנה' Ueb. Bd. VII, S. 318).

4) ע"ד סנה' Ueb. Bd. VII, S. 318.

Privathäusern auftreiben konnten; in Privathäusern durften an solchen Tagen keine brennen)<sup>1)</sup>. Dieser Fall ist besonders bezeichnend: obwohl die Handlung der Juden geradezu direkt dem Götzendienste zu dienen scheint, so ist doch da die Selbstaufopferung nicht geboten, denn es wird sorgfältig unterschieden zwischen der einfachen Benutzung eines jüdischen Gerätes und dem besonderen Zwecke, den der Benutzer verfolgt: in diesem Falle nimmt der Heide das Gerät zum eigenen Vergnügen überhaupt, er sagt aber nicht: ich will es meinem Gotte weihen (Raschi).

3. Hierher gehört auch ein Fall, der eigentlich nicht zu den drei obengebrachten Ausnahmen paßt, ein Fall der genötigten Sabbatentweihung: „Wenn ein Nichtjude einem Israeliten bei Todesandrogung befiehlt, am Sabbat Gras zu schneiden und den Tieren vorzuwerfen, tue er dies und lasse sich nicht töten; wenn aber in den Fluß zu werfen (also eine zwecklose Arbeit auszuführen), lasse er sich lieber töten und tue dies nicht, weil er ihn nur zur Begehung einer Sünde zwingen will“<sup>2)</sup>. Im ersten Falle zwingt ihn der Nichtjude zum Zwecke seines eigenen Nutzens, wobei er sein religiöses Gewissen nicht antasten will, im zweiten aber will er eben das letztere, der Jude soll sich daher in einer Zeit der Verfolgung auch bei heimlicher Nötigung, in einer gewöhnlichen Zeit nur bei öffentlicher Nötigung (vgl. oben) töten lassen.

c) Die drei Verbrechen sind absolut verboten und fordern Selbstaufopferung nur dann, wenn sie durch positives Tun geschehen, nicht aber, wenn die Verbrecher sich zum Verbrechen durch einen anderen (z. B. den Nötiger selbst) benutzen lassen, also eine Unterlassung begehen (sofern sie sich nicht gegen den Zwang wehren). In letzterem Falle gilt nicht das Gebot: „Er lasse sich töten und tue es nicht“

<sup>1)</sup> Dasselbst. הני קוואקי ודימוניקי.

<sup>2)</sup> Dasselbst. כותי דא"ל להאי ישראל קמול אספסתא בשבתא ושדי לחיותא ואי לא קמילנא לך ליקמול ולא לקמליה שדי לנהרא ליקמליה ולא ליקמיל מ"ט לעבורי מילתא קבעי.

(יהרג ועל יעבור), denn er hat eben nichts getan (er ist kein עובר), „denn er hat ja keine Handlung vollbracht“ (דלא עביר) (מעשה), wie sich Tossaphoth ausdrückt, er gilt nur als „Erdboden“ (קרקע עולם), der nichts aktiv tut<sup>1)</sup>. So wird der Fall des Mordes behandelt: „Wenn man einen Menschen zwingt, sich auf ein Kind werfen zu lassen, wodurch das Kind zerdrückt wird“<sup>2)</sup>; da, wo er nicht positiv gehandelt hat (לא הרג בידים), ist er auch nicht verpflichtet, sich aufzuopfern, denn er kann sagen: „gerade umgekehrt, wieso glaubst du, daß das Blut meines Nächsten röter ist, vielleicht ist mein Blut röter“<sup>3)</sup> (Tossaphoth). Der Grund scheint nicht genügend zu sein, denn gerade dasselbe könnte der Täter auch bei positivem Tun unter Nötigung sagen. Der bessere Grund ist wohl der, daß man in Fällen der Nötigung die Unterlassung für keine genügende Handlung hält (so auch Tossaphoth: כיון דלא עבד מעשה<sup>4)</sup>). So wird auch die Hurerei betrachtet: daher soll sich töten lassen und nicht tun (יהרג ועל יעבור) der Mann (בועל), der beim Verbrechen aktiv auftritt<sup>5)</sup>, nicht aber die Frau (בועלה), die nur als „Erdboden“ (קרקע עולם) betrachtet wird<sup>6)</sup>. Auch gilt nicht der Mann als Täter, wenn man „ihn auf das Mädchen wirft“<sup>7)</sup>, worauf er keinen Widerstand geleistet hat.

<sup>1)</sup> Dasselbst. Ueb. Bd. II, S. 317.

<sup>2)</sup> כשמשליכין אותו על התינוק ומתמעך.

<sup>3)</sup> Dasselbst. מצי אמר אדרבה מאי חיות דרמא דחבראי סומק טפי דילמא רמא דירי סומק טפי.

<sup>4)</sup> So auch Tossaphoth in נ"ב כי מיהייב למסור עצמו יבמות. אבל היכא דלא עבד מעשיה כגון שמשליכין אותו הוי כקרקע עולם.

<sup>5)</sup> Denn: כל דבר שעושה מעצמו אפ' ע"י אונם פחד מיתה לרעת חשיב: יבמות. נ"ג תוס'.

<sup>6)</sup> Somit nur eine Unterlassung begeht. Der Genuß (הנאה), den sie erhält, ist keine Handlung, die ihr als positives Handeln angerechnet werden könnte (vgl. Tossaphoth dasselbst). Wohl ist diese Unterlassung strafbar, wenn die Frau „sich freiwillig mißbrauchen läßt“ (נבעלת ברצון).

<sup>7)</sup> משליכין אותו על הנערה.

So werden auch die Fälle des Götzendienstes behandelt. Doch muß gesagt werden, daß diese Forderung des positiven Tuns dort nicht angewendet werden darf, wo es sich um die Verherrlichung Gottes handelt; auch der passive Anteilnehmer muß dann als Täter betrachtet werden.

Wenn aber bei allen Verbrechen, die im Notstande begangen werden (insbesondere bei Sachbeschädigungen, beim bürgerlichen Notstand), die Rechtswidrigkeit auch ausgeschlossen ist, so ist doch der Täter ersatzpflichtig (auch wenn er — und gerade weil er — dadurch sein Leben rettet); nur muß man nicht außer acht lassen, daß die Schadenersatzzahlung keine Buße, sondern eine Zahlung wie aus einem rechtsgemäßen Geschäft ist, das unter ungewöhnlichen, aber notwendigen Umständen zustande gekommen ist.

Als allgemeine Regel in dieser Frage gilt der folgende Rechtssatz: „Es darf sich kein Mensch sein eigenes Leben oder sein Eigentum durch fremdes Geld retten“<sup>1)</sup>, d. h. er darf für das Beschadete haften, sofern es ihm möglich ist (letztere Bestimmung nur bei Rettung des Lebens, nicht des Eigentums). Es seien hier zwei Beispiele gebracht, wobei in einem das Vermögen, im zweiten das Leben gerettet wird:

„Es darf ein Mensch in den Garten seines Nachbarn eindringen, um sein Eigentum zu retten; wenn er dabei geschadet hat, so darf er dafür zahlen“<sup>2)</sup>.

„Wenn Nichtjuden einen Juden gezwungen haben, anzugeben, wo sich die Güter eines anderen Juden befinden, damit sie es entwenden könnten, und er es getan hat — so ist er frei; wenn er aber mit seiner Hand die Güter gebracht hat, so ist er strafbar; wenn aber er, ohne jede Nötigung, freiwillig angegeben, nicht gebracht hat — so ist er auch haft-

---

<sup>1)</sup> אין אדם מציל את נפשו (וממונו) Ueb. Bd. VI, S. 225. ב"ק, ס"ב

<sup>2)</sup> מהלך בחוך שדי חבירו להציל Ueb. Bd. VI, S. 426. ב"ק, קי"ד

את נדילו אם הויק משלם מה שהויק.

bar<sup>1)</sup>). Also, der Täter soll zahlen bei eigenhändigem Herbeibringen der Güter (נשא ביד). Einige Schwierigkeiten bietet aber der Fall des „Angebens“, da diese Handlung zweifellos als einfache, nicht ursächliche Bedingung (גרמא) anzusehen ist, denn die hinreichende Bedingung des Raubes setzen nur die Nichtjuden selbst; die Handlung des Juden darf somit gar nicht als מציל (Sichretten von der drohenden Gefahr) betrachtet werden<sup>2)</sup>).

Doch wird die Handlung des Juden aus einer unhaftbaren einfachen Bedingung — Gromo — in eine haftbare einfache Bedingung — Garmi — verwandelt, augenscheinlich aus Zweckmäßigkeitsgründen, weil dieser Fall oft passierte (שכיחא); daher auch die Bestimmung: „Wenn er freiwillig angegeben hat, so ist er haftbar“<sup>3)</sup>. Da aber diese Haftung (wie jede Garmihaftung) nur von den Rabbinern auferlegt ist, so ist sie auch nicht strikte durchzuführen und wird von denselben Rabbinern aus denselben Zweckmäßigkeitsgründen bei Nötigung (אונס) ausgeschlossen, d. h. es wird der gewöhnliche Zustand aller einfachen Bedingungen, die nicht haftbar sind, zurückhergestellt; daher auch die Bestimmung: „Wenn Nichtjuden einen Juden gezwungen haben, anzugeben, und er es getan hat, so ist er haftfrei.“ Es vereinigen sich da die Elemente der nicht ursächlichen Bewirkung des Erfolges (die nur ausnahmsweise haftbar gemacht wird) und des Zwanges, der sie hervorruft, um die Handlung haftfrei zu machen<sup>4)</sup>. Zu diesen Erörterungen macht derselbe Kommentator im Anschluß an

---

1) ישראל שאנסוהו עכו"ם פמור ואם ב"ק קי"ז<sup>א</sup>) Ueb. Bd. VI, S. 441. נשא ביד חייב ואם הראה מעצמו (בלא אונס) חייב.

2) והוא לא עשה מעשה (דהצלה) — heißt es beim Kommentator „Schach“. (ש"ך בח"מ. סי'. שפח. מעי. ג')

3) הראה מעצמו חייב.

4) Wäre aber die Gromobedingung des „Angebens“ auf Grund der Bibel selbst haftbar, so sollte dann der Zwang ebensowenig einen Unterschied in der Beurteilung der „Angabe“ bewirken, wie er ihn im Falle vom eigenhändigen Herbeibringen bedingt („Schach“).

den Talmud noch folgende wichtige Bemerkung: „Das eigenhändige Bringen ist so zu verstehen, daß die Nichtjuden den Ort, wo die Güter liegen, wußten, also das Angeben nicht nötig hatten, den Täter aber nur zwangen, in jenes Haus zu gehen und das dort Befindliche zu holen“<sup>1)</sup>.

Anders aber wäre es, „wenn man ihn gezwungen und er gezeigt hat, — dann ist er frei, auch wenn er selbst gebracht hat, denn, wenn er frei ist wegen des Zeigens (weil er genötigt ist und keine ursächliche Handlung vollbracht hat), so ist er auch frei wegen des eigenen Bringens, denn das Gut gilt als verbrannt“ (als für den Eigentümer nicht mehr existierend)<sup>2), 3) u. 4)</sup>.

Anders sind die Bestimmungen über die Ersatzpflicht bei Notwehr; da sind drei Möglichkeiten zu unterscheiden:

1. „Wenn der Verfolgte im Laufe das Gerät des Verfolgers zerbrochen hat, so ist er frei; denn sein Eigentum

---

<sup>1)</sup> אנסוהו לילך לבית פלוני ולהביא מה שבבית.

<sup>2)</sup> אם אנסוהו והראה אפילו נשא ונתן ביד פטור דכיון דפטור על מה שהראה (משום דאנום הוא והוא לא עשה מעשה) פטור נמי על מה שנשא ונתן. Hierzu auch Raschi: „zu jener Zeit aber, als er es brachte, hat er schon das ihrige (der Nichtjuden, die gleich nach dem Zeigen es schon in ihrer Gewalt hatten oder haben könnten) gebracht“ (ואהיה שעתא פטור כי אמטי תו דידהו אמטי).

<sup>3)</sup> Anders wieder bei einem שומר (der etwas zu hüten übernahm): wenn man ihn selbst, d. h. sein Eigentum berauben kommt, so soll er sich nicht durch das ihm anvertraute Gut retten; wenn man aber gerade das anvertraute Gut will, so darf er es herausgeben, denn nur auf Grund solchen Dürfens hat er seinen Vertrag des Hütern geschlossen (Tossaphoth, כ"ק, קי"ז).

<sup>4)</sup> Es kann gefragt werden: wenn nach seinem genötigten Zeigen die Güter als die der Räuber gelten, bei denen auch schon das Bringen kein Verbrechen ist, so sollte es ebenso auch dann sein, wenn sie, bei eigener Kenntnis des Ortes der Güter, nötigen, sie herbeizubringen, denn auch dann sind ja die Güter schon in ihrer Gewalt. Doch muß gesagt werden: in letzterem Falle zeigt eben ihr Sichwenden an den Täter, daß sie es nicht in eigener Gewalt haben, denn sonst könnten sie es selbst nehmen; was aber nicht vom ersteren Fall gesagt werden kann.



kann ja ihm nicht lieber sein, als sein Leben“<sup>1)</sup>, da, wenn dem Verfolgten das Tötungsrecht eingeräumt ist, er um so mehr nicht bei seiner Flucht auf das Eigentum achten darf. Anders aber, wenn er fremdes Gerät zerbricht<sup>2)</sup>, denn, wie schon oben ausgeführt, es ist verboten, sein eigenes Leben durch fremdes Eigentum zu retten<sup>3)</sup>.

2. „Wenn der fremde Retter, der den Verfolger verfolgt, dabei das Gerät des zuerst Verfolgten zerbricht, so ist er frei“<sup>4)</sup>. Diese Bestimmung ergibt sich als eine einfache Forderung der Gerechtigkeit, da ja der Retter dem Verfolgten das Leben rettet, wobei er sein eigenes Leben aufs Spiel setzt. Wenn er aber Gerät fremder Leute zerbrochen hat, so ist er auch frei<sup>5)</sup>. Diese Bestimmung ist zweifellos inkonsequent, sagt der Talmud, denn, wenn man haftbar ist bei Rettung des eigenen Lebens, um so mehr sollte es bei Rettung eines fremden Lebens sein, doch ist sie aufgestellt aus Zweckmäßigkeitsgründen: denn sonst wird kein Mensch wollen, einem Verfolgten zu Hilfe zu eilen<sup>6)</sup>.

3. „Wenn der Verfolger eines Menschen im Laufe Gerät zerbrochen hat, so ist er frei, einerlei, ob es dem Verfolgten selbst oder fremden Leuten gehörte“<sup>7)</sup>. Diese Bestimmung ist wegen eines ganz anderen Grundes aufgestellt: beim Verfolgen eines Menschen mit Tötungsabsicht wird der Verfolger, wie wir es gesehen haben, friedlos und der Haftung mit dem

---

<sup>1)</sup> נרדף ששיבר את הכלים של רודף Ueb. Bd. VI, S. 445. קי"ז ב"ק. קי"ז  
פטור שלא יהא ממונו חביב עליו מנופו.

<sup>2)</sup> Hier und überall da unten, wo von Beschädigungen der Fremden die Rede ist, wird in das Gebiet des Notstandes eingegriffen.

<sup>3)</sup> אבל של כל אדם חייב דאסור להציל את עצמו בממון חבירו.

<sup>4)</sup> Dasselbst. רודף שהיה רודף אחרי רודף להציל ושבר כלים של נרדף פטור.

<sup>5)</sup> Dasselbst. של אדם אחר פטור

<sup>6)</sup> Dasselbst. ולא מן הרין שאם אי אתה אומר כן אין לך אדם שמציל את חבירו מן הרודף.

<sup>7)</sup> Dasselbst. רודף שהיה רודף אחרי חבירו להורגו ושיבר את הכלים בין של נרדף בין של כל אדם פטור.

Leben ausgesetzt; jede andere Haftung aber, die mit diesem Zustande zeitlich zusammenfällt (also auch die Zahlungspflicht), wird von der ersteren, als der schwereren, verschlungen, auch wenn die erstere nicht ausgeführt worden ist<sup>1)</sup> (Raschi).

c) Die übrigen Fälle ausgeschlossener Rechtswidrigkeit<sup>2)</sup>.

Sie alle lassen sich als Handlungen definieren, die durch das Recht entweder erlaubt oder geboten sind, somit entweder als berechnigte oder pflichtgemäße erscheinen.

1. Erziehungs- und Zuchtgewalt der Eltern, des Lehrers oder des Gerichtsvollziehers.

Hierher gehört die folgende Stelle im Talmud: „Ausgeschlossen ist die Rechtswidrigkeit beim Vater, der seinen Sohn schlägt, beim Lehrer, der seinen Schüler züchtigt, und beim Gerichtsvollzieher, der die vierzig Hiebsschläge versetzen darf“<sup>3)</sup>.

Alle diese Handlungen sind rechtmäßig, sofern sie sich in den gesetzlich bestimmten Grenzen bewegen (objektiv) und den gesetzlichen Zweck verfolgen (subjektiv); wenn aber die Objekte der Zuchtgewalt sterben, somit auch die objektiven Grenzen überschritten sind<sup>4)</sup>, werden sie sofort rechtswidrig. Es entsteht nunmehr die subjektive Schuldfrage. In diesen drei Fällen wird vom Talmud auch die Fahrlässigkeit nicht angenommen, sondern nur ein Zufall (אונס) statuiert; denn, meint Maimonides, die Vorsicht ist am meisten geboten (und bei deren Fehlen entsteht die Fahrlässigkeit) bei solchen Handlungen, die der Mensch mit dem eigenen Willen vollzieht (wenn er z. B. in den Wald — יער — geht, um Holz zu hacken), anders aber in diesen Fällen, wo die Handlung als Erfüllung

<sup>1)</sup> שהרי נחזיב בנפשו. Also eine Strafkonzurrenz.

<sup>2)</sup> Zu diesem Kapitel vgl. Kohler, Darstellung des talmudischen Rechts. Zeitschr. f. vergl. Rechtswissensch, XX, S. 223.

<sup>3)</sup> יצא אב המכה את בנו והרב. Ueb. Bd. VII, S. 541. מכות כ"א. הרודה את תלמידו ושליה ב"ד.

<sup>4)</sup> Denn bis zum Tode zu züchtigen, hat keiner von den Subjekten der Zuchtgewalt das Recht.

einer Pflicht erscheint“<sup>1)</sup>. Selbstverständlich aber ist es, daß bei Vorhandensein des Vorsatzes der Tötung die Subjekte der Zuchtgewalt als einfache Mörder betrachtet werden.

Das Züchtigungsrecht kann aber dem Vater nur während der Zeit eingeräumt werden, in der er sein Kind die religiösen Kenntnisse oder irgend ein Gewerbe (אומנת) lehrt, sonst aber ist er als gemeiner Verbrecher zu behandeln. Diese sonstigen Fälle beziehen sich auf die Züchtigung: a) beim Lernen eines Gewerbes, wenn der Sohn aber schon ein anderes kennt (so daß dieser Unterricht seitens des Vaters nicht mehr als seine Pflicht erscheint) (Maimonides)<sup>2)</sup>; b) beim Fehlen überhaupt eines religiösen Unterrichtes. Dabei ist aber zu bemerken, daß, nach einem Bibelspruch, der Vater seinen Sohn immer in religiösen Lehren unterrichten kann (denn der Sohn ist nie mit seinem Wissen fertig).

Hier wird eine interessante Frage aufgeworfen, ob ein Sohn seinem Vater gegenüber als Gerichtsvollzieher (שליח ב"ד) auftreten darf (als Schläger — מלקות — und Schelter — קללה). Diese Frage wird verneint, d. h. seine Handlung ist rechtswidrig. Ebenso darf der Sohn auch nicht als „Blutlöser“ (גואל הדם) auftreten<sup>3)</sup>, denn er ist „ihn zu ehren verpflichtet“ (מוזהר על כיבודו). So heißt es auch im Talmud: „In keinem Verbrechen darf der Sohn als Vollzieher erscheinen, um den Vater zu schlagen oder schelten“<sup>4)</sup>. Doch wird eine Ausnahme gemacht: beim Provokateur zu religiösen Verbrechen (מסית), denn „das Gesetz hat gesagt, du sollst mit ihm nicht Mitleid haben und ihn nicht verbergen wollen“<sup>5)</sup>. Der Grund

1) שנאמר לחטוב עצים לדבר הרשות יצא האב . . . שהרי שגנו ודרגנו  
בשעת עשית מצוה (הרמב"ם. הל' רוצח. פ"ה. הל' ה' ו').

2) Dasselbst.

3) מכוח י"ב Ueb. Bd. VII, S. 562. Ueber diesen Begriff vgl. unten S. 101.

4) לכל אין הבן נעשה שליח לאביו להכותו ולקללו.

5) Dasselbst. הל' רוצח. פ"א. ה"ג. שהרי אמרה תורה לא תחמול ולא תכסה עליו.

dürfte der sein, daß ein Vater, der ein solches Verbrechen verübt hat, eben keine Ehre (כבוד) mehr besitzt<sup>1)</sup>.

Dagegen kann ein Enkel einwandfrei als Gerichtsvollzieher seinem Großvater gegenüber auftreten, den er nicht „zu ehren verpflichtet ist“ (Raschi).

2. Verletzung eines Menschen zum Heilzweck, also ein Verbrechen als Mittel zur Erreichung eines rechtsgemäßen Zweckes.

Hierher die Bestimmung: „Ein Sohn, der seinem Vater Blut abnimmt, — ist straffrei“<sup>2) u. 3)</sup>.

Diese Handlung ist also keine Körperverletzung, die den Eltern gegenüber mit Todesstrafe geahndet wird. Diese Bestimmung wird durch zweierlei begründet: Einmal ethisch, auf Grund des Bibelspruches: „Du sollst deinen Nächsten wie dich selbst lieben“<sup>4)</sup>, dich selbst aber möchtest du doch zu diesem Zwecke verletzen (Raschi); und dann auch rein juristisch: „Der Schriftvers lautet: ‚Wer einen Menschen schlägt und wer ein Tier schlägt‘, wie man frei ist, wenn man einem Tier zu seiner Genesung eine Verletzung beibringt, ebenso ist man auch frei, wenn man einem Menschen zu seiner Genesung eine Verletzung beibringt“<sup>5)</sup>; — weil also ein wichtiges Tatbestandsmerkmal der Körperverletzung fehlt: die Verletzung von Leib oder Leben, denn die Handlung dient ja gerade nur zum Zwecke der Erhaltung von Leib und Leben.

Doch erzählt der Talmud von einem Talmudisten: „Raw

<sup>1)</sup> So heißt es auch in anderen Fällen: „Du sollst nicht einen Fürsten schelten — wenn er nur aber sich gut aufführt“ (ונשיא בעמך) (לא תאור בעושה מעשה עמך פ"ה). Ueb. Bd. VII, S. 356.)

<sup>2)</sup> בין שיקיז דם לאביו פטור. סנה. פ"ד. Ueb. Bd. VII, S. 354.

<sup>3)</sup> Ueber das Recht, die Mutter durch das Kind oder umgekehrt beim Gebären zu retten, siehe oben S. 85.

<sup>4)</sup> ואהבת לרעך כמוך. Leviticus 19.

<sup>5)</sup> אמר קרא מכה אדם ומכה בהמה מה מכה בהמה לרפואה פטור אף מכה אדם לרפואה פטור. (אף מכה אדם לרפואה פטור. סנה' ע"ט) Ueb. Bd. VII, S. 335.)

erlaubte nicht seinem Sohne, daß er ihm einen Splitter herausziehe, denn beim Nichtgelingen hätte sich der Sohn die Unvorsicht bei einer Handlung (Körperverletzung) zuschulden kommen lassen, die sonst, bei Vorsatz, mit Todesstrafe belegt ist<sup>1)</sup>. Es wird also nur auf die Möglichkeit eines Mißerfolges hingewiesen, der, je nach der Schwere der Strafbarkeit des Vorsatzes, eine schwerere Fahrlässigkeit erzeugen kann, die ihrerseits auch als ein Vergehen anzusehen wäre<sup>2)</sup>, — sonst aber ist die Handlung als solche rechtmäßig.

Nach Maimonides liegt die Sache so: „Von vornherein“ (לכתחילה) soll man die Verletzung den Eltern gegenüber nicht vornehmen, da eben daraus eine schwere Fahrlässigkeit (שגגת חנק) entstehen kann; gegenüber fremden Menschen aber — wohl, da in diesem Falle nur eine ganz leichte Fahrlässigkeit droht (weil auch die vorsätzliche Körperverletzung fremder Menschen nur zivilrechtlich geahndet wird) (שגגת לאו). Im Notfalle aber (auch „von vornherein“ — לכתחילה — oder, „wenn bereits geschehen“ — בדיעבד —) ist die Handlung auch gegenüber Eltern erlaubt. Also: Gegenüber fremden Menschen ist eine Verletzung zu Heilzwecken immer erlaubt; gegenüber den Eltern ist sie an Bedingungen geknüpft.

3. Gegenüber einem Menschen, der die Rechtspersönlichkeit verloren hat, sind auch die Handlungen, die sonst als Verbrechen gelten, nicht rechtswidrig (da ein solcher Mensch wohl auch den Anspruch auf den Rechtsschutz verloren hat). Hierher gehört der Fall des zum Tode Verurteilten: „Wenn jemand einen, der zur Todeshinrichtung geführt wird, — nach dem Todesurteil — schlägt oder schimpft, so ist er frei, da jener sowieso dem Tode geweiht ist“<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Dasselbst. רב לא שביק לבריה למשקיל ליה סילוא דלמא הוה ליה שגגת אימור (חנק של חבלה).

<sup>2)</sup> Im modernen Rechte wird nicht auf diese Möglichkeit Rücksicht genommen.

<sup>3)</sup> היוצא ליהרג לאחר שנגמר דינו Ueb. Bd. VII, S. 355. פ"ד א' פ"ה וזכו וקללו הואיל והוא הולך למיתה פטור.

Diese Bestimmung gilt aber nur für Fremde, den Kindern ist dieses Recht gegenüber ihrem Vater nur im Falle seiner Verurteilung wegen Provokation zu religiösen Verbrechen<sup>1)</sup> eingeräumt<sup>2)</sup>, sonst aber sind sie haftbar. Doch auch die Fremden sollen in einem Falle haften: „Wenn er ihn beschämt hat, so soll er Buße zahlen“<sup>3)</sup>, denn, sagt Raschi, es werden seine hinterbleibenden Kinder beleidigt, die doch ihre Rechtspersönlichkeit nicht verloren haben<sup>4)</sup>.

4. Selbsthilfe. Sie ist im allgemeinen als Rechtsschutz zu verstehen, der, vom Verletzten ausgehend, sich nicht während des rechtswidrigen Angriffs, als Notwehr, sondern nach ihm, als eigenmächtige Handlung äußert.

Hierher gehört die Lehre von dem „Blutlöser“ (גואל הדם), der den Täter-Mörder auch bei seiner Fahrlässigkeit straflos töten darf, ohne sich an das ordentliche Gericht zu wenden. Doch ist auch seine Wirksamkeit an mehrere Bedingungen geknüpft: so hat er das Tötungsrecht nur bis zu jenem Augenblicke, wenn der verfolgte Täter die „Zufluchtsstadt“ (עיר מקלט) erreicht hat und sich dort vor der blinden Rache-wut des Verwandten retten kann. Diese Stadt schützt den Mörder, einerlei, ob er vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt hat, damit einige Zeit für die kühlere Betrachtung des Geschehenen gewonnen wird<sup>5)</sup>, was aber allerdings nur die Aufgabe des Gerichtes sein wird (dem Verwandten werden auch vorsätzliche Täter aus der Zufluchtsstadt nicht mehr heraus-

---

1) Siehe oben.

2) פ"ה"ב סנהד' Ueb. Bd. VII, S. 356.

3) אם ביישו חייב בקנס המבייש.

4) Dasselbst. דהא מתביישין בניו.

5) Diese Mission der Zufluchtsstädte, als zeitweilige Aufenthaltsorte zu dienen, ist streng zu unterscheiden von der anderen Aufgabe derselben Städte, die darin besteht, dem gerichtlich erwiesenen fahrlässigen Täter eine Zeit zur Abbüßung seiner Sünde zu gewähren, die ihn zugleich auch vor der Wut des Verwandten schützt. Ueber diese eigenartige Institution des talmudischen Strafrechts vgl. Kohler und Gronemann. Abschnitte . . ., S. 438 ff.

gegeben). Innerhalb der Stadt ist das Töten dem Verwandten verboten, sonst macht er sich selbst des Todes schuldig. Wenn vom Gericht die Fahrlässigkeit des Täters bewiesen ist, und er in diese Stadt zur Abbüßung seiner Sünde verbannt wird (diese Verbannung ist eber als כפרה — Abbüßung, als als Strafe zu betrachten), so darf er sie nicht vor einem bestimmten Termin verlassen; tut er es aber, so kann er getötet werden, und zwar mit verschiedenen Rechtsfolgen:

„Wenn der Verbannte vorsätzlich aus der Stadt herausgegangen und von dem Blutlöser getroffen worden ist, so hat er sich zum Tode entschlossen, und der Blutlöser hat das Recht, ihn zu töten; wenn ihn ein fremder Mensch getötet hat, so ist auch jener straffrei.“

„Ist er aber fahrlässig herausgegangen und ihn der Blutlöser getötet hat, so ist der letztere deswegen, als fahrlässiger Täter, selbst zu verbannen; hat ihn ein fremder Mensch getötet, so ist er auch zu verbannen“ <sup>1)</sup> u. <sup>2)</sup>. Letztere Bestimmung über die Verbannung ist dadurch zu erklären, daß es angenommen wird: der Täter habe gemeint, daß der Verbannte mit Vorsatz die Stadt verlasse; er hat somit

---

נכנס לעיר מקלטו ויצא חוץ לתחומה בודון (ומצאו גואל הדם) הרי י' וזה התיר עצמו למיתה ורשות לגואל הדם להרגו ואם הרגו כל אדם אין חייבין עליו; יצא חוץ עיר מקלטו בשגגה כל ההורגו בין גואל הדם בין שאר (מכות י"א<sup>ב</sup>) הרמב"ם. ה' רוצח. פ. ה'. הל' י"א. אדם גולה על ידו.

<sup>2)</sup> Hier ist das Tötungsrecht ein Ausfluß der Selbsthilfeberechtigung eines jeden Menschen (nicht nur eines Verwandten), weil der Verbannte durch seine Handlung seine Mißachtung des Gerichtes und des Gesetzes bezeugt. Es ist also Selbsthilfe in ihrer öffentlichen, nicht privaten Bedeutung, als Rache des Blutlösers; denn wäre dieses Tötungsrecht ein Ausfluß des Rechtes des Blutlösers, so sollte auch kein Unterschied von vorsätzlichem und fahrlässigem Verlassen der Stadt gemacht werden, wie es nicht gemacht wird im Falle vor der Verbannung. Auch konnte nicht dieses rein-subjektive Recht auch auf fremde Menschen erweitert werden, was aber verständlich wird, wenn man in dem Verlassen der Stadt ein neues, objektiv wirkendes Verbrechen sieht, das die Selbsthilfe allen gewährt.

einen Irrtum begangen, aus dem Fahrlässigkeit und Verbannung erwachsen. Hätte er aber gewußt, daß jener fahrlässig die Stadt verlasse, so wäre er als vorsätzlicher Mörder zu betrachten.

Ueber Selbsthilfe sprechen noch mehrere Talmudstellen:

„Wenn einer die heiligen Geräte stiehlt oder eine Heidin heiratet, so dürfen ihn fromme Menschen töten.“

„Wenn ein Priester schlecht sein Amt verwaltet, so dürfen ihn seine Kollegen töten“<sup>1)</sup>.

Doch sind auch an diese Ermächtigungen zwei Bedingungen geknüpft:

a) Es soll die Selbstbestrafung ein Ausdruck des eigenen unbelehrten Entrüstungsgeföhles und Entschlusses sein; daher die Bestimmung: „Wenn aber einer zu Rate kommt, ob er niederschlagen soll, so belehrt man ihn nicht“<sup>2)</sup>.

b) Es soll die Selbstbestrafung ein Ausdruck unmittelbar, im Momente des Verbrechen gefaßten Entschlusses sein; ein Moment später wird die Handlung rechtswidrig; daher die Bestimmung: „Diese Bestimmung spricht nur vom Momente des Verbrechen; für das spätere Angreifen wird der Angreifer selbst, als Mörder, getötet, und ein jeder hat das Recht, ihn als Verfolger eines Menschen mit Tötungsabsicht zu töten“<sup>3) u. 4)</sup>.

### 5. Selbstverletzung.

„Wenn jemand sich selbst verletzt, so ist er straffrei, obwohl er das nicht tun darf“<sup>5)</sup>. Es tritt also diejenige Strafe,

---

<sup>1)</sup> הגונב את הקסרה והבועל ארמית. Ueb. Bd. VII, S. 342. פ"א ט"ב סנה. פ"א ט"ב קנאין פוגעין בו; כוהן ששימש בטומאה אין אחיו הכהנים מביאין אותו לב"ד אלא פרחי כהונה מוציאין אותו חוץ לעזרה ומפציעין את מוחו בנזרין.

<sup>2)</sup> Dasselbst. פ"ב ט"ב Ueb. S. 344. אין מורין לו. אם יפגע בו (אם יפגע בו)

<sup>3)</sup> Dasselbst. כן נהרג. אלא בשעת מעשה ואחר כן נהרג. עליו הקנאי ויש רשות להרגו ברודף.

<sup>4)</sup> Hierher gehört auch die Bestimmung, daß man auch in Zivilsachen zur Selbsthilfe greifen kann, auch wenn das Abwarten des Gerichts nicht schaden kann. (עבר אינש דינא לנפשיה היכא דליכא פסידא) (בזון דברין עבר לא מרת.) Ueb. Bd. VI, S. 97.)

<sup>5)</sup> החובל בעצמו (אעפ' שאינו רשאי) פמור. Ueb. Bd. VI, S. 331. ב"ק. צ"ב



die da möglich wäre, — die Hiebsschläge (מלקות) — (weil die gewöhnliche Strafe, die auf Körperverletzung angesetzt ist — die Geldstrafe —, hier nicht paßt)<sup>1)</sup> nicht ein. Obwohl auch die Handlung vom moralisch-religiösen Standpunkte aus als verwerflich erscheint, so ist doch juristisch dem Menschen das Verfügungsrecht über sich selbst gegeben, indem er das Recht besitzt, sein Leben und seine Gesundheit als Rechtsgut zu betrachten oder ihm diesen Charakter zu nehmen.

6. Verletzung mit Einwilligung des Verletzten<sup>2)</sup>.

Hier unterscheidet der Talmud drei Möglichkeiten:

a) Wenn der Verletzte seine Erlaubnis nicht ausdrücklich gegeben, doch durch seine Selbstverletzung gezeigt hat, daß er sein Leben nicht schont; wenn der Täter also verletzt auf Grund des eigenen Dafürhaltens. Da meint der Talmud: „Obwohl er selbst sich nicht schont, so sind doch fremde Menschen, die ihn verletzt haben, schuldig“<sup>3)</sup>, denn, damit diese Handlung nicht rechtswidrig sei, muß ihrem Objekt vom Verletzten ausdrücklich der Charakter des Rechtsgutes, somit auch der Anspruch auf den Rechtsschutz, abgesprochen werden.

b) Wenn der Verletzte sogar den Täter aufgefordert hat, nicht aber ausdrücklich betont, daß er seinem Leben den Rechtsgutcharakter nimmt (. . . מוחל על); wenn der Täter also nicht auf Grund des stillschweigenden, sondern offen ausgedrückten Verlangens den Verletzten verletzt.

„Wenn einer sagt: blende mich, verletze meine Hand, zerbrich meinen Fuß (dabei aber nicht sagt: „so daß du frei sein sollst“)<sup>4)</sup>, so ist der Verletzer haftbar“<sup>5)</sup>.

1) So Tossaphoth in ב"ק צ"א.

2) Dieses Kapitel handelt nur von Schadenersatzfällen der Körperverletzung.

3) Dasselbst. אעפ' שאין חם על גופו אחרים שחבלו בו הייבין

4) Diese Wendung hat nicht den Sinn, daß der Verletzte den Täter von der Bestrafung befreit, denn das liegt ja gar nicht in seiner Hand, sondern beim Gericht (בירי אלוקים); es hat nur den Sinn, daß er

c) Wenn, endlich, vom Verletzten ausdrücklich der Rechtsgutcharakter abgesprochen wird, wenn die Worte: „so daß du frei sein sollst“ (ע"מ לפטור) von ihm ausgesprochen werden.

Zwar werden auch in diesem Falle Unterschiede gemacht, so z. B.: „Wenn er sagt: ‚blende mich, so daß du frei sein sollst‘, so ist der Täter haftbar“, denn „der Mensch wird nicht ernstlich die Hauptteile seines Körpers preisgegeben haben“<sup>1)</sup>. Dagegen aber: „Wenn einer sagt: ‚schlage mich, verletze mich, so daß du frei sein sollst‘ — so ist der Täter frei“, denn „der Mensch wird wohl ernstlich seine Schmerzen mißachten“<sup>2)</sup>.

Nach der Meinung von Rabbi Jochanan jedoch wird die Rechtswidrigkeit auch im ersteren Falle ausgeschlossen, nur muß der Verzicht auf den Rechtsgutcharakter klar und einwandfrei vom Verletzten ausgesprochen werden: wenn er sogar in Beantwortung einer diesbezüglichen Frage (ob er die Rechtswidrigkeit ausschließen will) „Ja“ sagt, so ist auch die Intonation der Antwort streng zu untersuchen, denn „es gibt Fälle, wo das ‚Ja‘ als ‚Nein‘ und das ‚Nein‘ als ‚Ja‘ aufzufassen ist“<sup>3)</sup>. Es soll daher bei einem gewöhnlichen Ja eher das Nein angenommen werden, denn, „wenn er sogar Ja gesagt hat, das wie ein gewöhnliches ‚Ja‘ erscheint, so hat er es doch als Frage gemeint“ (Tossaphoth)<sup>4)</sup>, da doch „der Mensch nicht leicht die Hauptteile seines Körpers preisgibt“<sup>5)</sup>.

seine eigene Gesundheit dem rechtlichen Schutze entzieht, es nicht mehr als Rechtsgut betrachtet, so daß der Eingriff nicht mehr als rechtswidrig erscheint; dadurch erst macht er den Täter von der Strafe, auch vor dem Gerichte frei.

האומר סמא את עיני קמע את Ueb. Bd. VI, S. 338. ב"ק, צ"ב<sup>5)</sup>  
ידי שבר את רגלי (ולא אמר על מנת לפטור) חייב.

1) Daselbst. ב"ק צ"ג Ueb. S. 344. לפטור חייב את עיני ע"מ  
דאין אדם מוחל על ראשי איברים.

2) Daselbst. לפטור פטור רמוחל אדם על צערו.  
(כאב מכה).

3) יש שהן שהוא כלאו ויש לאו שהוא כהן

4) אפילו א"ל הן שרומה כאומר בניחותא מסתמא בתמיה כאמר.

5) אין אדם מוחל על ראשי איברים.

Anders aber ist es bei der Sachbeschädigung: „Wenn einer sagt: zerreiße mein Kleid, — so ist er haftbar“<sup>1)</sup>, weil hier nicht der Verzicht auf den Rechtsschutz ausgedrückt ist; „wenn er aber sagt: so daß du frei sein sollst — so ist er haftfrei“<sup>2)</sup>, denn „der Mensch verzichtet leicht auf sein Geld, eher als auf seinen Körper“<sup>3)</sup>. Daher auch die Bestimmung: Wenn er zuerst einfach sagt: zerreiße mein Kleid (קרע את כסותי), später aber auf eine diesbezügliche Frage „Nein“ antwortet, so ist sie im Sinne von „Ja“ zu deuten, denn er konnte ja das Wort als Frage aussprechen (Tossaphoth)<sup>4)</sup> u.<sup>5)</sup>.

Selbstverständlich ist nun die Entscheidung: „Wenn einer dem andern sagt: tue etwas demjenigen so, daß du frei sein sollst — so ist der andere haftbar, einerlei, ob es eine Körperverletzung oder eine Sachbeschädigung ist“<sup>6)</sup>, denn, wenn eine solche Klarheit, wie wir sie oben dargestellt haben, seitens des Verletzten selbst gefordert wird, damit die Handlung nicht rechtswidrig sei, — um so mehr ist die Handlung rechtswidrig, wenn sie seitens eines fremden Menschen veranlaßt wird.

### C. Die Schuldlehre des talmudischen Strafrechts<sup>7)</sup>.

Unter Schuld im allgemeinen verstehen wir die psychische Verknüpfung von Willensbetätigung des Verbrechers mit dem Erfolge der Handlung<sup>8)</sup>. Vorsatz (מויד) und Fahrlässigkeit (שווג) sind die beiden Schuldarten, die sowohl das moderne,

1) קרע את כסותי חייב.

2) ע"מ לפטור פטור.

3) מחיל אינש על ממונו לפי מגופו. ב"ק. צ"ב.

4) Dasselbst. ע"ג. באור בניחותא מסתמא. צ"ג. בתמיה כאמר כיון שמתחילה אמר ליה קרע את כסותי.

5) Anders aber, wenn der Verletzte ein Hüter (שומר) ist; da ist zu untersuchen, ob er nicht einfach gelacht hat (משטה ופטומי מילי) (Tossaphoth in ב"ק. צ"ג).

6) עשה כן לאיש פלוני ע"מ לפטור. Ueb. Bd. VI, S. 338. חייב בין בגופו בין בממונו.

7) [Vgl. Kohler in Zeitschr. f. vergl. Rechtswissensch. XX, S. 229. — Kohler.]

8) v. Liszt, Lehrbuch 16./17. Aufl. 1908, S. 157.

als auch das talmudische<sup>1)</sup> Strafrecht kennt. Doch wenn sich schon da, bei dem näheren Eingehen auf den Vorsatzbegriff, die moderne Strafrechtswissenschaft in mehrere Lager scheidet, so nimmt der Talmud eine klare, nicht zu verkennende Stellung in dem Streit der Theorien ein. Er stellt sich auf den Standpunkt der sog. Willenstheorie, im Gegensatz zu der Vorstellungstheorie, indem er für das Verbrechen כונה fordert, d. h. Wollen des Erfolges, so daß der Erfolg entweder den Zweck, die Absicht der Handlung bilden oder jedenfalls vom Täter nicht nur vorausgesehen, sondern auch gewollt sein solle<sup>2 u. 3)</sup>.

Doch sind da zwei Arten zu unterscheiden:

a) Das Wollen des Erfolges oder der Erfolge, wenn der Täter den Eintritt des Erfolges für sicher hält, wo er also die Kausalität seiner Handlung kennt, d. h. weiß, daß eben seine Handlung den bestimmten konkreten Erfolg notwendig, als „hinreichende“ und „unmittelbare“ Bedingung, herbeiführen wird (direkter Vorsatz).

Was ist aber konkreter Erfolg, darüber entscheidet jedesmal das Gesetz in Form der Angabe der Tatbestandsmerkmale des Verbrechens. Es ist auch schon an dieser Stelle zu be-

---

<sup>1)</sup> Es ist dabei zu bemerken, daß der Fahrlässigkeitsbegriff im Talmud scharf ausgeprägt ist.

<sup>2)</sup> Wir glauben somit, im talmudischen Vorsatzbegriffe die Begriffe des Vorsatzes, als solchen, und der Absicht, die auch die moderne Willenstheorie unterscheidet, vereinigen zu dürfen.

<sup>3)</sup> נתכוין (Wollen) ist keine besondere Kategorie der Schuld, sondern das Substrat aller drei Schuldarten: מויד (Vorsatz), שווג (Fahrlässigkeit), אונם (Zufall, casus). Erstere Art bedeutet Vorhandensein der כונה (נתכוין = מויד); die zweite Art — Fehlen der כונה, die aber sein sollte und könnte. Diese Art kann sich in Abstufungen zum Vorsatz und Zufall nähern. Letztere Art = Fehlen der כונה, die auch nicht sein sollte und konnte.

Der Gegensatz von פשיעה und אונם ist auf den Gegensatz von מויד ואונם in Zivilsachen zurückzuführen, also auf den Gegensatz in der Schuldfrage, wobei אונם in seiner Bedeutung als casus erscheint (er hat aber auch noch andere Bedeutungen).

merken, daß für das Mordverbrechen noch etwas besonderes gefordert wird: die Kenntnis des Namens des Verletzten, denn als Erfolg des Mordes wird nicht einfach das abstrakte Töten eines beliebigen Menschen betrachtet, sondern das Töten eines bestimmt genannten Menschen. Es wird also vom Täter die Kenntnis nicht nur der Tatbestandsmerkmale des Mordverbrechens, sondern auch eines der (wichtigsten) Tat-umstände des Mordes gefordert. Daher auch die Gesetzesbestimmung des Talmuds: „Wenn Reuben und Simon vor ihm stehen, und er sagt, er wolle Reuben treffen und nicht Simon, hat aber doch Simon getroffen, so ist er frei“<sup>1)</sup>.

b) Das Wollen des Erfolges, wo aber die Kenntnis der Kausalität (in dem ausgeführten Sinne) beim Täter fehlt, also der Eintritt des eingetretenen verbrecherischen Erfolges, daneben aber auch andere Erfolge für möglich gehalten werden, — sie aber alle gewollt sind (eventueller Vorsatz).

Die erstere Art wird im Talmud als Vorsatz betrachtet, die zweite — nicht; sie kann höchstens nur in eine der mehreren Arten der Fahrlässigkeit übergehen (also nicht *sci-visse*, sondern *sci-re debuisse ac potuisse*).

Der Sinn dieser Annahme ist unserer Meinung nach der: beim eventuellen Vorsatz wird mit großer Wahrscheinlichkeit vermutet, der Täter habe gar nicht im vollen Ernst den verbrecherischen Erfolg gewollt, sondern innerlich die Hoffnung gehegt, daß der Erfolg ausbleiben wird. Die Kenntnis der Kausalität und das Wollen des Erfolges müssen gewiß sein; bei Unkenntnis und Wollen aller ist aber eigentlich nur ein Wollen keiner.

Als Beispiel des *dolus eventualis* im Talmud ist folgender Fall anzuführen: „Wenn jemand einen Stein in eine Gesellschaft von Juden und Nichtjuden hineinwirft, wobei ein Jude getötet wird, so ist man straffrei“<sup>2)</sup>. Der Begriff des Mordes (mit der

<sup>1)</sup> קאי ראוּבן ושמעון ואמר אנא Ueb. Bd. VII, S. 334. ע"מ"י  
לראובן כמיכוּנא לשמעון לא כמיכוּנא פמור.

<sup>2)</sup> Dasselbst. (לתוך חבורה של בני אדם כותים וישראלים)  
זורק אבן לנו פמור.

darauf gesetzten Todesstrafe) im talmudischen Rechte bestimmt als Objekt der Tötung nur einen Juden, ein jedes andere Objekt nimmt dem Erfolg seinen verbrecherischen Charakter. Wenn somit der Täter einen Stein hineinwirft, der jedenfalls einen Menschen (überhaupt) treffen und eine tödliche Verletzung bewirken wird, dabei aber nicht sicher den Eintritt des verbrecherischen Erfolges (= Tötung gerade eines Juden) erwartet, sondern auch für möglich hält, daß ein Nichtjude getroffen wird, — so wird der Vorsatz des Täters für ungenügend erachtet, denn es besteht die Vermutung, daß er doch die Tötung des Nichtjuden erwartete und auch wollte.

Hierher gehören aber auch noch andere Fälle: „Wenn Reuben und Simon vor ihm stehen, und er sagt, er wolle einen von beiden treffen; oder, wenn einer einen Stein in eine Gesellschaft von Juden hineinwirft — und in beiden Fällen der Täter einen Juden tötete —, so ist er frei“ <sup>1)</sup>. Wenn wahrlich wir im allgemeinen unter *dolus eventualis* die Voraussicht der Möglichkeit von Verbrechen und Vermeiden desselben (nicht verbrecherischer Erfolg) verstehen (so der oben gebrachte Fall), so daß unsicher ist die Kenntnis der Kausalität zwischen der Willensbetätigung und dem verbrecherischen Erfolg überhaupt, in den zwei eben gebrachten Fällen aber jedenfalls ein Verbrechen in Aussicht ist, so daß unsicher ist nur die oder jene Art der Kausalität, nicht aber die Kausalität selbst, — so sind doch diese beiden Fälle Fälle des *dolus eventualis*. Die Erklärung wird geschaffen durch das Besinnen darauf, daß für den talmudischen Mordbegriff (eines Juden) noch die Namensbezeichnung des Verletzten, somit auch die Aufnahme des Namens in den Vorsatz notwendig ist; so heißt es auch in der Begründung des Talmuds: „er muß durchaus gesagt haben, er wolle jenen treffen“ <sup>2)</sup>. In diesen beiden Fällen aber ist entweder der Name (oder die Persönlichkeit) des Verletzten

---

<sup>1)</sup> Dasselbst. אומר לחד מיניהו: ורק אבן לגו של ישראלים פמור.

<sup>2)</sup> Dasselbst. עד שיאמר לפלוגי אני מתכווין.

wahlweise (wobei nicht beide Menschen getötet werden müssen)<sup>1)</sup> oder gar nicht angegeben<sup>2)</sup>).

Anders aber ist der folgende Fall: „Hat jemand von zwei beieinanderstehenden Menschen zuerst einen, dann den zweiten ermordet“<sup>3)</sup>. Obwohl auch da es den Anschein hat, als ob der Täter mit eventuellem Vorsatz handelt (er will nur Reuben töten; da er aber ihn zwischen den zwei Beisammenstehenden nicht erkennt, so tötet er beide), so ist doch die Sachlage verschieden: der Täter kennt die Kausalität, er weiß, daß seine Handlung eben einen bestimmten, mit Namen bezeichneten Menschen treffen wird, er will auch den Erfolg; nur muß der Erfolg durch einen Umweg herbeigeführt werden, durch eine zwecklose Tötung, die aber keinesfalls den Eintritt des erwünschten Erfolges abhalten wird. So auch Tossaphoth: „obwohl es einen Zweifel darstellt, so weiß er doch gewiß, daß er notwendig den verbrecherischen Erfolg herbeiführen wird, wenn er die beiden tötet“<sup>4)</sup>.

Bei einem anderen<sup>5)</sup> Verbrechen aber (z. B. Diebstahl bei zwei Menschen mit eventuellem Vorsatz, oder sogar bei Mord eines bestimmt genannten mit eventuellem Vorsatz über

---

<sup>1)</sup> Es fehlt also die Kenntnis der Kausalität (da er ja weiß, daß nur einer getötet werden wird).

<sup>2)</sup> Es fehlt also die Kenntnis des wichtigen Tatumstandes überhaupt, somit auch des Erfolges selbst. Doch gehört dieser Fall zu denjenigen der „Fahrlässigkeit, die sich dem Vorsatz nähert“ (שוגג קרוב) (למזיד): so lautet die Bestimmung: „wenn jemand einen Stein auf öffentliches Gebiet geworfen hat und dieser einen Menschen getötet hat, so wird er nicht verbannt“ (זורק אבן לרהר' והרג אינו גולה) (מכות. ד'א) Ueb. Bd. VII, S. 540). Vgl. auch ל"ב ב"ק. Ueb. Bd. VI, S. 115. Siehe unten.

<sup>3)</sup> הכה את זה וחור והכה את זה. מכות. ד'א Ueb. Bd. VII, S. 576.

<sup>4)</sup> אענ דספק הוי יודע בכיורור שיבא לירי וראי איסור אם (סנה. ע"מ) . יכה שניהם.

<sup>5)</sup> Wenn die Schuld überhaupt nur bei Mordfällen untersucht wird, so ist es nur deshalb, weil diese Frage da besonders ausgearbeitet ist; mit einigen Modifikationen läßt sich aber das da Gewonnene auf allen anderen Gebieten erweitern. Siehe Frankel, 229, Anmerk.

die Stelle am Körper, die jedenfalls tödlich getroffen werden wird) soll ein solcher dolus genügend sein, da, obwohl der Täter die Kausalität beider Erfolge nicht kannte, der Erfolg in beiden Fällen derselbe ist (für den Diebstahlsbegriff ist die Angehörigkeitsfrage des Gegenstandes unwesentlich, ebenso unwesentlich ist für den Mordsbegriff die Kenntnis der zu verletzenden Körperstelle), die Kenntnis der Kausalität also als sicher erscheint (denn welcher Erfolg auch eintrete, er ist begrifflich immer derselbe). Es ist somit im allgemeinen die Kenntnis der konkreten Tatumstände eines Verbrechens unnötig; die Kenntnis des Erfolges wird genügend durch die Kenntnis der Tatbestandsmerkmale ausgefüllt.

Anders aber, wenn ein dolus eventualis bei zwei begrifflich verschiedenen Verbrechen vorhanden ist<sup>1)</sup>, (z. B. Diebstahl — גניבה — und Raub — גזילה, wobei der Täter von keinem die Kausalität kennt, beide aber will). Dieser Vorsatz ist kein Vorsatz, denn, obwohl in den beiden Erfolgen etwas Gemeinsames da ist, wozu die Kenntnis und Wollen der Kausalität vorhanden war, sie beide doch begrifflich verschiedene sind, so daß der Täter nicht die Kausalität eines bestimmten Erfolges kennt und, beide wollend, keinen (vermutlich) will. Dieser Satz läßt sich durch einfache Vergleichung mit dem Mordfalle gewinnen: wenn es dort heißen hat: „er muß durchaus gesagt haben, er wolle jenen treffen“<sup>2)</sup>, so soll es da, in allgemeinerer Form, heißen: er muß durchaus gesagt haben, er wolle jenen Erfolg herbeiführen<sup>3)</sup>; denn auch die Namenbezeichnung macht einen Erfolg konkretbestimmt, auf den allein die Kenntnis und das Wollen gerichtet sein müssen, obwohl zwischen den Tötungen zweier Menschen etwas Gemeinsames da ist.

---

<sup>1)</sup> Also dolus eventualis über Tatbestandsmerkmale der Verbrechen.

<sup>2)</sup> עד שיאמר לפלוני אני מתכווין.

<sup>3)</sup> עד שיאמר לפעולה פלונית אני מתכווין.



Also der Talmud kennt den *dolus eventualis* nicht bei begrifflich verschiedenen, sondern nur bei äußerlich unterschiedenen Erfolgen, die somit begrifflich dieselben sind.

Selbstverständlich ist noch zum Begriff des Verbrechens die Kenntnis und das Wollen der Willensbetätigung selbst, die durch kausales Bedingen den Erfolg herbeiführt, notwendig. Doch ist diese Bewußtseinsbeziehung nicht da, in der Schuldlehre, zu betrachten, da sie das konstitutive Merkmal des Handlungsbegriffs als solchen bildet, sofern er ohne den Erfolg untersucht wird; wo also nicht die psychische kausale Verknüpfung von Willensbetätigung und Erfolg, sondern die subjektive kausale Verknüpfung von Bewußtsein (Kenntnis und Wollen) der Willensbetätigung und Willensbetätigung selbst in Betracht gezogen wird<sup>1)</sup>.

Wenn wir somit den Vorsatz im Talmud als ein mit Kenntnis der Kausalität der Handlung verbundenes Wollen des Erfolges bestimmen, so haben wir den strafrechtlichen Vorsatzbegriff noch lange nicht erschöpft, denn eine solche Definition könnte sowohl für eine straf-, als auch eine zivilrechtliche, für eine rechtswidrige, wie für eine rechtmäßige Handlung passen. Es muß noch daher beim Täter eine Kenntnis derjenigen Merkmale vorhanden sein, die die Handlung zur strafrechtlichen machen, und eine Kenntnis der Rechtswidrigkeit der Handlung<sup>2)</sup>. Diese Kenntnisse gliedern sich nun in drei Arten, die alle zusammen im Talmud für den Vorsatz gefordert werden:

1. Die Kenntnis sämtlicher gesetzlich fixierter Tatbestandsmerkmale — ohne Bewußtsein des Verbotenseins derselben, — die einen Bestandteil der Kenntnis der Kausalität bildet (nicht aber Kenntnis der konkreten Tatumstände des Verbrechens — Ausnahme nur bei Mord). Das Verhältnis der beiden Kennt-

---

<sup>1)</sup> Vgl. Radbruch, Der Schuldbegriff, Z. 24, S. 336.

<sup>2)</sup> v. Liszt, S. 173.

nisse ist folgendes: erstere ist eine Voraussetzung der zweiten, kann aber allein, auch ohne die zweite vorhanden sein; die zweite ist ohne die erstere undenkbar. Der Täter muß also, z. B. beim Morde, wissen, daß der Verletzte ein Mensch (איש), ein Jude (ישראל), ein lebensfähiges Wesen (בן קיימא) ist (alles das sind Tatbestandsmerkmale des Mordes im Talmud). So auch heißt es im Kommentar משנה ככה zu Maimonides: „dem Täter soll zu Bewußtsein gebracht werden, daß dieses Stück Fleisch ein Fett ist, oder daß der heutige Tag — Sonnabend ist“<sup>1)</sup>.

2. Die Kenntnis der Rechtswidrigkeit, des Verbotenseins der Handlung.

In diesem Bewußtsein ist auch das Bewußtsein des antisozialen oder antireligiösen Charakters der Handlung enthalten, denn nur ein solches verbietet das Recht. Was aber den Einwand betrifft, daß man nicht alle Gesetze kennen kann<sup>2)</sup>, so sorgt dafür im talmudischen Strafrecht das Institut der Warnung<sup>3)</sup>.

3. Die Kenntnis der Strafbarkeit der Handlung (der Art der Strafe)<sup>4)</sup>.

Auch bei diesen Kenntnissen ist eventuelle Kenntnis, sofern sie gedacht werden kann, keine Kenntnis.

Wir erhalten somit den talmudischen Vorsatzbegriff. Er ist ein Komplex von Bewußtseinsinhalten, die sämtlich die Willensbetätigung begleiten und sich in folgende Bestandteile ordnen lassen: a) Kenntnis der Kausalität, b) Kenntnis der Tatbestandsmerkmale, c) Kenntnis der Rechtswidrigkeit des Erfolges, d) Kenntnis der Strafbarkeit, e) Wollen des Erfolges<sup>5)</sup>.

---

1) כגון להודיע שהתיכה זו חלב או שהיום שבת. הרמב"ם. הל. סנהדרין  
פרק י"ב. הל. ב'.

2) v. Liszt, S. 179.

3) Darüber unten.

4) Letzteres nur im allgemeinen: der Täter muß wissen, daß ihm die Todesstrafe, nicht eine Körperzüchtigung (מלקות) drohe, nicht aber welche Todesart.

5) Dieser Wille ist streng zu unterscheiden vom „Wollen der Hand-  
Steinberg, Die Lehre vom Verbrechen im Talmud.

Also Vorsatz = die die Willensbetätigung begleitende Kenntnis des notwendig — kausal herbeigeführten, tatbestandsmäßigen, verbrecherischen (rechtswidrigen), strafbaren Erfolges und das Wollen desselben.

Doch wie soll es dem Gerichte möglich sein, das Vorhandensein dieser großen Menge von Bewußtseinsbeziehungen beim Täter festzustellen? Der Talmud kennt aber ein besonderes, höchst originelles (vielleicht das originellste im ganzen talmudischen Strafrecht) Mittel dazu; das ist das Institut der sogenannten Warnung, Verwarnung (התראה<sup>1)</sup>). Ihr Wesen besteht darin, daß der Täter von zwei rechtskräftigen Zeugen<sup>2)</sup> vor dem Verbrechen gewarnt werden müsse in solcher Art und Weise, daß ihm auf die vier Elemente des Vorsatzbegriffes (das fünfte paßt hierfür nicht) — notwendiger kausaler Zusammenhang zwischen der Willensbetätigung und dem konkreten Erfolg, Tatbestandsmäßigkeit, Rechtswidrigkeit und Strafbarkeit des Erfolges — hingewiesen wird, worauf vom Täter die folgende Antwort erfolgen muß: „Ich weiß es, und dennoch vollziehe ich mein Verbrechen“<sup>3)</sup>.

Erst durch diese Annahme der Warnung (קבלת התראה), die gerade den oben gebrachten Text haben muß („wenn er nur antwortet: ich weiß es, — so ist es kein Vorsatz, bis er

---

lung“. Das Fehlen des ersteren Willens schließt nur den Vorsatz aus und begründet Fahrlässigkeit oder casus, bezieht sich also nur auf die psychische Seite des Verbrechens; das Fehlen des ersteren Willens aber schließt überhaupt die Handlung aus und verwandelt sie: 1. in eine fremde Handlung, 2. in ein Ereignis, bezieht sich also auf die objektive Seite des Verbrechens.

<sup>1)</sup> [Vgl. darüber auch Kohler, Zeitschr. f. vergl. Rechtswissensch. XX, S. 233. — Kohler.]

<sup>2)</sup> Dazu sind noch folgende Gesetzesbestimmungen zu bringen: „Die Warnung kann auch vom Verletzten selbst und sogar vom Teufel ausgehen“ (מתרה שאמרו אפי' מפי השד). Maimonides: „auch wenn er nur die Stimme der Warnung hörte, den Warner selbst aber gar nicht gesehen hat“ (שמע קול המתרה ולא ראהו).

<sup>3)</sup> יודע אני וע'מ כן אני עושה.

sagt: ich weiß und dennoch tue ich es“<sup>1)</sup>), wird der Vorsatz (die Kenntnis und das Wollen) des Täters bekundet und kann auch vor Gericht als rechtlich bewiesen gelten. Die Warnung ist somit ein Mittel zur Manifestierung des verbrecherischen Willens. Sie ist kein materielles Merkmal des Verbrechens, wohl aber ein außerordentlich wichtiges formell-prozessuales Erfordernis für das Verbrechen, sofern sie das materielle Bestandsmerkmal der Schuld konstatieren läßt. Wohl wird der Täter als Verbrecher angesehen auch dann, wenn das Vorhandensein der Schuld, bei Fehlen der Warnung, von Zeugen oder anderswie bewiesen wird; doch bedingt die verschiedene Art des Beweises auch eine verschiedene Bestrafung. So tritt bei Mord statt Todesstrafe Freiheitsstrafe im Gefängnis (כיפה) ein.

Der Zweck der Warnung ist nicht nur, den Täter auf die Rechtswidrigkeit der Handlung aufmerksam zu machen (= הבחנה), denn dann hätte sie keinen Sinn für den „Rechtsgelehrten“ (תלמיד חכם), für den sie aber doch auch gefordert wird<sup>2)</sup>, sondern um den ganzen verbrecherischen Willen ans helle Licht zu bringen, um ihn auf die Kausalität seiner Handlung, auf die Tatbestandsmerkmale aufmerksam zu machen und aus seinem Munde die Annahme der Warnung offen zu hören zu bekommen (קבלת התראה), was aber selbstverständlich auch in Beziehung auf den Gesetzeskundigen für das Gericht wichtig ist<sup>3)</sup>.

Selbstredend erfüllt die Warnung für den Laien auch die Aufgabe, auf die Rechtswidrigkeit und Strafbarkeit der Handlung hinzuweisen.

Die Worte des Talmuds: „Die Warnung ist nur deshalb erforderlich, um festzustellen, ob die Handlung wissentlich

אם אמר יודע אני ע"מ פטור חייב. Ueb. Bd. VII, S. 311. מנהר. ע"ב<sup>1)</sup>  
 Daraus ist auch zu sehen, daß die Kenntnis allein nicht genügt, sondern noch das Wollen nötig ist.

הרמבם. הל' מנהר. פ"ב. ה"ב.<sup>2)</sup>

<sup>3)</sup> Vgl. Frankel, Der gerichtliche Beweis, S. 224.

oder unwissentlich begangen wurde“<sup>1)</sup> bedeuten auch das, was wir da ausführen, denn der Gegensatz von Wissentlichkeit — Vorsatz und Unwissentlichkeit — Fahrlässigkeit (מוֹרֵד וְשׁוֹגֵג) ist nicht nur auf die Frage der Kenntnis der Rechtswidrigkeit zurückzuführen, sondern auch auf alle Kenntnisse, die sich nur im Vorsatz enthalten, zu beziehen.

Fehlt aber auch eines der Elemente der Warnung, so ist sie eine „zweifelhafte Warnung“ (הַרְרָאָה סַפֵּק), die nicht als gültige Warnung angesehen wird. So z. B., wenn die Zeugen nicht gewiß den Kausalzusammenhang der Willensbetätigung mit einem bestimmten Erfolge behaupten, so daß sie auch einen anderen Erfolg für möglich halten; wenn ihre Warnung also nicht die Form annimmt: „werfe nicht den Stein, denn er wird gewiß das Herz des Verletzten treffen, was für den Todeserfolg hinreichend ist“,<sup>2)</sup> sondern nur die folgende: „werfe nicht, denn der Stein kann vielleicht das Herz treffen“ (Raschi)<sup>3)</sup>. Wenn nun auf die letztere ungenügende Warnung der Täter erwidert: „Ich weiß, daß er das Herz treffen kann, aber dennoch tue ich es, damit ich, wenn ich den Verletzten töte, des Todes schuldig werde“<sup>4)</sup>, so ist er straffrei, denn sein Vorsatz ist ein eventueller, denn es fehlt ihm die Kenntnis der Kausalität (da doch möglich ist, daß er nicht treffen werde — שְׂמָא לֹא יִהְרַגְנִי); zwar will er die beiden Erfolge (die Tötung des Menschen, die ein Verbrechen ist, und die Tötung z. B. eines Tieres, die kein Verbrechen bildet), die beide möglich sind, es muß aber die Ueberzeugung von dem notwendigen Eintritt des verbrecherischen Erfolges allein vorhanden sein. So scheint es auch aus dem

1) לא ניתנה התראה אלא להבחין בין Ueb. Bd. VII, S. 28. מנה'. ח"ב שׁוֹגֵג לְמוֹרֵד.

2) אל תורוק דברי תלך על לבו אשר Ueb. Bd. VII. סנהד'. ע"מ כרי להמית.

3) Dasselbst. אל תורוק דשמא תלך על לבו.

4) יודע אני שיוכל לכת על לבו וע"מ כן אני עושה שאם (סנהד'. ע"ח"ב) אהרגנו אני אחייב מיתה.

folgenden Falle: „Wenn z. B. Kugelspieler jemand getötet haben, so werden sie, wenn vorsätzlich, getötet; man lehrt uns das, weil man nämlich glauben könnte, die Warnung sei eine ungenaue (zweifelhafte), weil man nicht weiß, ob die Kugel zurückprallen wird“<sup>1)</sup>. Also, es muß eine notwendige, kausale Verknüpfung von Handlung und Erfolg vorhanden sein, damit die sich auf ihr stützende Warnung eine vollgültige und keine „zweifelhafte“, und der Vorsatz kein eventueller ist.

Wir sehen somit, daß in der Regel der zweifelhaften Warnung (התראת ספק) auf seiten der Zeugen, auf seiten des Täters eventueller Vorsatz entspricht (sofern natürlich die Annahme der Warnung seitens des Täters erfolgt ist), und die beiden Begriffe eng verbunden sind; — es ist ein Satz, der zur richtigen Erfassung des Sinnes der Warnung von großer Bedeutung ist.

Ebenso ist es eine zweifelhafte Warnung, wenn die Zeugen nur unsicher die Rechtswidrigkeit einer Handlung behaupten.

Wenn ein Streit zwischen den Zeugen und dem Täter entsteht, indem der letztere für ungewiß das erklärt, was die Zeugen für sicher halten, so ist kein Vorsatz vorhanden, sondern nur eine Fahrlässigkeit (in den verschiedenen Formen). Es kann in solchem Falle nicht die Freiheitsstrafe (כיפה), von der wir oben gesprochen haben, eintreten, denn diese ist nur dort an Stelle, wo der Vorsatz des Täters gewiß, er aber nicht von der Warnung begleitet worden ist, oder, wo bei Vorhandensein der Warnung die Annahme derselben seitens des Täters nicht erfolgt ist, wo also bei einem formellen Fehler das materielle Vorhandensein des Vorsatzes unzweifelhaft ist.

Der umgekehrte Fall, wo der Täter seine Handlung für Verbrechen hält (und will), was aber von den Zeugen be-

---

<sup>1)</sup> אלו המשחקין בכדור שהרגו Ueb. Bd. VII, S. 328. ע"ב 1) כמויד נהרגו מהו דתימא התראת ספק היא מי ימר דהדרה קמ"ל.

stritten wird, ist für die Vorsatzfrage indifferent, da er höchstens nur vom Standpunkte des Versuchs aus betrachtet werden könnte, der aber im Talmud fehlt.

### Fahrlässigkeit.

Sie ist eine Art des Verschuldens, sofern der Täter nicht die Begriffsmerkmale des Verbrechens kannte, die er kennen könnte und sollte, um den eingetretenen Erfolg vorsätzlich nicht zu verursachen (oder um den nicht eingetretenen Erfolg vorsätzlich zu bewirken). Der Begriff der Fahrlässigkeit läßt sich somit aus dem des Vorsatzes entwickeln und enthält folgende Fassung:

Fahrlässigkeit ist a) gänzlich fehlende<sup>1)</sup> oder b) auf einem Irrtum beruhende, aber a) sein oder b) richtig sein sollende und sein könnende Kenntnis:

a) der Kausalität der Handlung: ignorantia facti,

b) der Tatbestandsmerkmale: " "

c) der Rechtswidrigkeit: ignorantia juris<sup>2)</sup>.

d) der Strafbarkeit: " "

Jede dieser Fahrlässigkeiten heißt somit im Talmud שגגה. Das Maß des Könnens der Kenntnis wird im modernen Recht zur Prüfung und Feststellung dem Richter übergeben, der die Frage jedesmal nach Maßgabe der besonderen Umstände entscheidet, — der Talmud aber sucht äußerliche und allgemeine Kriterien aufzustellen, bei denen immer, in jedem Falle, die Kenntnis möglich wäre<sup>3)</sup>. Wenn aber die Kenntnis unmöglich ist, so heißt der Fall Zufall (אונם) (casus)<sup>4 u. 5)</sup>.

<sup>1)</sup> Also eine Handlung ohne jede psychische Beziehung auf den Erfolg.

<sup>2)</sup> Ignorantia juris ist also möglich in Form von 1. Irrtum (also, wenn er meint, daß seine Handlung rechtmäßig ist אומר מותר), 2. gänzlicher Nichtbesinnung auf die Rechtseite der Handlung. Heute, wo diese Kenntnis nicht gefordert wird, schadet auch ihr Fehlen nicht.

<sup>3)</sup> Siehe Kohler, S. 230.

<sup>4)</sup> Zufall für den Täter, also für seine Schuldmöglichkeit, nicht aber objektiv.

Selbstverständlich ist bei der Fahrlässigkeit die Warnung begrifflich unmöglich, denn wäre sie vorhanden, so könnte sie entweder vom Täter angenommen worden sein — dann wäre sie eben Vorsatz — oder nicht angenommen, dann hieße sie aber ein unvollständiger Vorsatz, der bei Mordverbrechen mit Freiheitsstrafe geahndet wird.

Wenn bei „zweifelhafter Warnung“, die vom Täter angenommen wird, kein Vorsatz, aber doch Fahrlässigkeit begründet wird, so ist sie nicht auf die Warnung als solche zurückzuführen, sondern auf sein eigenes Bewußtsein, wobei sein Fehler gerade darin besteht, daß er sich auf die Warnung verlassen hat.

Die größte Zahl der Fahrlässigkeiten wird diejenige sein, wo a) gänzlich, b) die Kenntnis der Kausalität der Handlung fehlt, somit auch alle übrige Kenntnis fehlt. Am wenigsten werden diejenigen sein, wo die Kenntnis der Rechtswidrigkeit oder der Tatbestandsmäßigkeit fehlt.

Wir gehen nun zur Betrachtung dieser Fälle über, wobei wir auf weitere Unterscheidungen innerhalb des Fahrlässigkeitsbegriffs stoßen werden.

„Wenn jemand in den Laden eines Tischlers unbefugt eintritt, und ein Span abprallt und ihm ins Gesicht schlägt, und er stirbt, so ist dieser frei von der Verbannungsstrafe (da er sie nicht verdient hat); ist er aber mit Befugnis eingetreten, so ist er frei von der Verbannungsstrafe (da sie für sein Verbrechen ungenügend ist)<sup>1)</sup>. Es handelt sich da

---

<sup>b)</sup> Der Begriff אינס ist uns somit bei allen Elementen des Verbrechenbegriffs begegnet: er bedeutet in allen Fällen das Fehlen eines der Merkmale des Verbrechens. Als „Unmöglichkeit des Willens zur Handlung“ (vis absoluta) schließt er die Handlung aus, als „Unfreiheit der Willensbestimmung“ (vis impulsiva [z. B. die Drohung]) schließt er die Rechtswidrigkeit aus, als „Unmöglichkeit der Voraussicht des Erfolges“ schließt er die Schuld aus (casus [א] שבועות כ"א)

<sup>1)</sup> ל"ב אינס. שבועות של נגר שלא ברשות. Ueb. Bd. VI, S. 114. ב"ק. ל"ב אינס הנכנס לחנותו של נגר שלא ברשות; (דלא שוי ליה בגלות); ואם נכנס ונתזה בקעת ומפחה על פניו ומת פטור (דלא שוי ליה בגלות). ברשות פטור (דלא סגי ליה בגלות).



um einen Fall von fahrlässiger Tötung eines Menschen, die im Talmud im allgemeinen mit Verbannungsstrafe (גלות)<sup>1)</sup> belegt wird. Nun wird aber Fahrlässigkeit nur dann geahndet, wenn der Erfolg vorausgesehen werden konnte, wo also nach Maßgabe der konkreten Sachlage die Kenntnis der Kausalität des Erfolges möglich war. Eine solche Sachlage unterscheidet sich also einerseits von einer, die die Voraussicht sehr schwer oder fast gar nicht aufkommen läßt und die daher nur den casus in der Schuld bedingt, andererseits aber von einer solchen, bei der die Voraussicht nicht nur möglich, sondern auch geboten ist, so daß die Fahrlässigkeit fast in Vorsatz übergeht (denn es ist sogar eine böse Absicht zu vermuten). Ein solcher Fall von reiner Fahrlässigkeit ist derjenige, der in der Bibel genannt wird und als klassischer gilt: Wenn einer im Walde von einem unvorsichtigen Holzhacker erschlagen wird, so ist jener zu verbannen<sup>2)</sup>.

Der Wald ist ein kollektives Gut, so daß der Eingang in ihn jedermann frei steht („sowohl der eine — der Täter, als auch der andere — der Verletzte tritt in ein ihm zur Verfügung stehendes Gebiet“)<sup>3)</sup> und somit auch jedem dort Arbeitenden die Pflicht auferlegt wird, mit genügender Vorsicht zu handeln, andererseits aber hat der Arbeitende keinen besonderen konkreten Impuls zur besonderen Vorsicht erhalten (es wird angenommen, daß der Täter den Verletzten bei Hereinkommen des letzteren in den Wald auch nicht gesehen hatte), deren Fehlen sogar an einen Vorsatz denken ließe. Er sollte im allgemeinen vorsichtig handeln, und soll daher mit Verbannung gestraft werden. Anders aber ist es, wenn:

a) der Verletzte ohne Erlaubnis in ein fremdes Haus gekommen ist, wo dieselbe Handlung geschehen ist; wenn also der Eigentümer — der Verletzer keine besondere, aber

1) Ueber diese Strafe vgl. Kohler, S. 239; Gronemann, S. 438 ff.

2) Deuter. 19.

3) זה לרשותו נכנס וזה לרשותו נכנס. Ueb. Bd. VI, S. 114. ל"ב<sup>ב</sup>

auch keine allgemeine — wie im Walde — Pflicht hatte, sich zu hüten; — dann nähert sich die Fahrlässigkeit dem Zufall, und heißt: שוגג קרוב לאונס (Fahrlässigkeit, die sich dem Zufall nähert).

b) der Eigentümer dem Verletzten die Erlaubnis gegeben hatte, in seinen Hof sofort einzutreten, so daß er eine besondere konkrete Pflicht übernommen hat, Vorsicht zu üben. Hier sagt Tossaphoth: „er solle ja wissen, daß nicht umsonst der Verletzte von ihm die Erlaubnis erbeten hat, sondern nur, weil er in seinen Hof eintreten wollte“<sup>1)</sup>. In diesem Falle ist ein Uebergang der Fahrlässigkeit zum Vorsatz zu erblicken, und die Schuld wird als שוגג קרוב למייד (Fabrlässigkeit, die sich dem Vorsatz nähert) bezeichnet.

In den beiden soeben besprochenen Fällen ist die Verbannungsstrafe ausgeschlossen, da der Täter im ersten Falle so viel, im zweiten aber so wenig nicht verdient hat.

Auch in diesen letzteren beiden Fällen ist anzunehmen, daß der Täter den Verletzten beim Eintreten in seinen Hof nicht gesehen hat. Anders aber ist es zu beurteilen, wenn der Täter den Verletzten beim Hereinkommen gesehen hat, dann ist auch beim Fehlen der Erlaubnis (שלא ברשות) diejenige Art der Fahrlässigkeit anzunehmen, die wir „dem Vorsatz nahe“ (קרוב למייד) genannt haben.

Zur Kategorie der „reinen“ Fahrlässigkeit gehört auch der folgende Fall: wenn der Eintritt in den fremden Hof zwar ohne konkrete Erlaubnis geschehen ist, aber vom Verletzten auf Grund eines irgendwelchen Rechtstitels ausgeübt wird, wodurch also ein für allemal die Erlaubnis gegeben ist; wenn also z. B. „der Verletzte den Durchgang durch den Hof auf Grund eines Kaufes, einer Schenkung, einer unentgeltlichen oder bezahlten Miete besitzt“ (Tossaphoth)<sup>2)</sup>. Da ist a) zwar eine konkrete Erlaubnis, die zur besonderen so-

<sup>1)</sup> Dasselbst. שהיה לו לידע שלא על חנם שאל ממנו רשות אלא משום שרוצה לבנות.

<sup>2)</sup> Dasselbst. שיש לו דרך בתוכו או במכר או במתנה או בשאלה או בשכירות.

fortigen Vorsicht zwingt, nicht vorhanden, wie oben, wo „der Verletzte um Erlaubnis bittet, auf eine kurze Zeit in den Hof einzutreten, wo also der Eigentümer weiß, daß jener sofort eintreten wird, da er bei ihm um Erlaubnis gebeten hat“<sup>1)</sup>, b) dabei aber doch eine allgemeine Pflicht zur Vorsicht, auf Grund des vereinbarten Rechtstitels, besteht, da der Täter doch weiß, daß „der Eigentümer des Hofes nicht mehr dem Verletzten den Eingang verbieten kann“<sup>2)</sup>, daß er ihn vielmehr immer erwarten kann (immer, aber nicht sofort — לאלתר). Der Fall gehört daher zur reinen Fahrlässigkeit, die mit Verbannung gestraft wird.

Es sind somit bei den besprochenen Fällen folgende Grade der Fahrlässigkeit zu unterscheiden:

I. Der Verletzer hat den eintretenden Verletzten nicht gesehen:

1. Es war eine allgemeine Pflicht zur Vorsicht vorhanden (z. B. der Wald, wo die Erlaubnis zum Eintreten unnötig ist, oder ein fremder Hof mit Rechtstitel, wo die Erlaubnis für immer gegeben ist) = culpa levis (שוגג), reine Fahrlässigkeit, Verbannungsstrafe (גלות).

2. Es war eine besondere Pflicht zur Vorsicht vorhanden (Erlaubnis bei einem fremden Hof) = culpa lata (שוגג קרוב למוזר), Fahrlässigkeit, die sich dem Vorsatz nähert, keine Verbannungsstrafe.

3. Es war keine auch allgemeine Pflicht zur Vorsicht vorhanden (Eintreten in einen fremden Hof ohne Erlaubnis) = culpa levissima (שוגג קרוב לאונס), Fahrlässigkeit, die sich dem Zufall nähert, keine Verbannungsstrafe.

II. Der Verletzer hat den Verletzten gesehen (ראוהו נכנס); da ist culpa lata auch beim Wald oder Eintreten in einen fremden Hof ohne Erlaubnis anzunehmen<sup>3 u. 4)</sup>.

---

<sup>1)</sup> Dasselbst. אדם שואל רשות ליכנס לפי שעה דיודע הוא שיכנס לאלתר כיון ששאל ממנו רשות.

<sup>2)</sup> Dasselbst. אין בעל החצר יכול לעכוב עליו

<sup>3)</sup> Wir haben somit da zweimal culpa lata: a) bei augenschein-

Diese Unterscheidung der Fahrlässigkeitsarten gilt selbstverständlich auch für andere Fälle, so daß sie begrifflich fixiert bei Maimonides auftreten<sup>1)</sup>. Dabei ist diese Unterscheidung auch bei allen Bedeutungen der Fahrlässigkeit, *ignorantia facti* oder *juris*, gültig.

Weitere Fälle der Fahrlässigkeit:

„Die Regel hierbei ist: wenn nur jemand von einer Leiter herabsteigt und auf einen Menschen fällt und ihn tötet, so wird er, als fahrlässiger Töter, verbannt; wenn aber das nicht beim Herabsteigen geschieht, so wird er nicht verbannt“<sup>2)</sup>.

Der Talmud sucht da ein allgemeines Kriterium der Fahrlässigkeit aufzustellen: beim Herabsteigen ist immer reine Fahrlässigkeit anzunehmen, daher auch — Verbannungsstrafe; beim Fallen aber, das nicht beim Herabsteigen geschieht, ist keine Fahrlässigkeit, sondern vielmehr Zufall anzunehmen, da der Täter bei solchen Fällen den Erfolg nicht voraussehen kann, daher auch — keine Verbannungsstrafe. Beispiele für diese allgemeine Regel sind an derselben Stelle gebracht: „Wenn jemand eine Walze schiebt, und sie auf einen fällt und ihn tötet, oder ein Faß herabläßt, und es auf einen fällt und ihn tötet, oder von einer Leiter herabsteigt und auf einen fällt und ihn tötet, so wird er in eine Zufluchtsstadt verbannt; wenn aber jemand eine Walze zieht und sie auf einen fällt und ihn tötet, oder ein Faß heraufzieht, und der Strick reißt und es auf einen fällt und ihn tötet, oder auf eine Leiter steigt, und auf einen fällt und ihn tötet, so wird er nicht verbannt“<sup>3)</sup>.

---

licher Kenntnis des Hereintretens (ראה אעפ"י שלא ברשות), b) bei verstandesgemäßer Kenntnis (ברשות אעפ"י שלא ראו).

<sup>4)</sup> Es ist im Talmud noch eine Interpretierung da, die wir aber übergehen müssen.

<sup>1)</sup> הרמבם. הל' רוצח. פ' ו'. ה' א. ב.

<sup>2)</sup> זה הכלל כל שבדרך ירדתו גולה. Ueb. Bd. VII, S. 537. מכות. ז"ב  
לא בדרך ירדתו אינו גולה.

<sup>3)</sup> Dasselbst.

Also, das Faktum des Herabsteigens als solches, ohne Rücksicht auf die besonderen Umstände, wird generell als Symptom der Fahrlässigkeit angenommen. (Die Regel ist von einem Bibelspruch abgeleitet.) Maimonides aber sucht diesen Grundsatz auch logisch zu rechtfertigen; er sagt: „denn das Fallen beim Herabsteigen ist sehr üblich zu jeder Zeit und sollte erwartet werden, da die Natur der Schwere darin besteht, geschwind zu Boden zu sinken —, daher soll der Täter, der das nicht beachtet hatte, verbannt werden; das Fallen beim Aufsteigen aber erscheint wie ein Wunder und ist als Zufall zu betrachten“<sup>1)</sup>.

Mehr noch, der Talmud bestimmt: „Wenn das Herabsteigen zum Zwecke des Aufsteigens geschieht, so wird der Täter nicht verbannt“<sup>2)</sup>, denn da wird ein Zufall angenommen, obwohl es sich um das Herabsteigen handelt.

Weitere objektive Kriterien werden in folgenden Fällen angegeben: „Der Feind, der fahrlässig getötet hat, wird nicht verbannt“<sup>3)</sup>, denn es ist in diesem Falle „Fahrlässigkeit, die sich dem Vorsatz nähert“ (שוגג קרוב למויד) anzunehmen. Eine Meinung will in solchem Falle sogar einen vollen Vorsatz sehen. Wann wird aber ein Mensch in Beziehung auf seinen Nächsten als Feind (שונא) betrachtet? Auch dafür ist eine allgemeine Regel aufgestellt: „sofern einer mit dem anderen drei Tage nicht gesprochen hat“<sup>4)</sup>.

Es wird überhaupt ein Kriterium aufgestellt, um Fälle der „reinen Fahrlässigkeit“ von denen einer „Fahrlässigkeit, die sich dem Vorsatz nähert“, zu unterscheiden: „die Regel

1) שהרי דרך נפילה מצוי ברוב העתים להזיק ודרך קרוב הוא להיות 1) שהרי טבע הכבוד הוא לירד למטה במהרה והואיל ולא זירו עצמו ותיקן מעשיו יפה בשעת ירידה יגלה אבל נפילה בשעת עליה כמו פלא הוא וכמו אנוס הוא (הרמב"ם הל' רוצה, פר' ו, הל' י"ב).

2) ואפי' ירידה שהיא צורך עליה אינו גולה. Ueb. Bd. VII, S. 538. מכות זב

3) שונא (שהרג בשננה) אינו גולה. Ueb. Bd. VII, S. 546. מכות. מ"ב

4) הרמב"ם. הל' רוצה. Maimonides. כל שלא דבר עמו ג' ימים. פ' ו, ה' י'

hierbei ist: wenn anzunehmen (zu vermuten) ist, er habe ihn absichtlich getötet, so wird er nicht verbannt; er habe ihn unabsichtlich getötet, so wird er verbannt“<sup>1)</sup>, also: dort, wo man die Kenntnis des Täters vermuten kann (שהוא יכול לאמור), ist „Fahrlässigkeit, die sich dem Vorsatz nähert“ anzunehmen; wo man die Kenntnis gewiß feststellen kann (bei Warnung), ist Vorsatz; wo man die Unkenntnis vermuten kann, ist „reine Fahrlässigkeit“ anzunehmen (wobei aber die Vermutungen auf Grund verschiedener objektiver Kriterien gemacht werden).

Die verschiedensten Fälle der Fahrlässigkeit lassen sich unzählig bringen, wir heben aber da nur noch einige heraus: „Wenn der Gerichtsdienner dem Delinquenten einen Schlag mehr gegeben hat, und dieser gestorben ist, so wird er dieserhalb verbannt“<sup>2)</sup>. Es ist hier ein Fall der einfachen Fahrlässigkeit, denn der Gerichtsdienner hat nur den Befehl erhalten, die Strafe zu vollziehen, wobei aber das Zählen der Schläge dem Richter übertragen ist, der eigentlich geirrt hat<sup>3)</sup>; wenn auch der Vollzieher vorsichtig handeln, also das Zählen prüfen sollte, so ist doch diese Pflicht eine sekundäre, eine nebensächliche. Es ist daher bei ihm nicht „Fahrlässigkeit, dem Vorsatz nahe“, wie bei den Richtern, anzunehmen.

„Wenn jemand einen Stein auf öffentliches Gebiet geworfen und damit einen Menschen getötet hat, so wird er nicht verbannt“<sup>4)</sup>, denn diese Fahrlässigkeit nähert sich dem Vorsatz, es ist Vorsatz zu vermuten<sup>5)</sup>, denn „er sollte doch daran denken,

1) זה הכלל כל שהוא יכול לאמור Ueb. Bd. VII, S. 546. מכות. מ"ב  
לדעת הרג אינו גולה ושלא לדעת הרג הרי זה גולה.

2) הוסיף לו רצועה אחת ומת הרי זה Ueb. Bd. VI, S. 115. ב"ק. ל"ב  
גולה על ידו.

3) דיינא גופיה טעה במנינא

4) Daselbst. את האבן לרשות הרבים והרג אינו גולה

5) Voller Vorsatz ist aber da nicht vorhanden, da eben sein Vorsatz ein eventueller war (denn es fehlte die Kenntnis der Kausalität des Erfolges — der Tötung eines Juden, es waren ja auf der

daß auf öffentlichem Gebiet Menschen (Juden) vorhanden sind<sup>1)</sup>, somit konnte er also auch den Willen zum Erfolg gehabt haben.

„Wenn jemand einen Stein im Schoße hatte, ohne es gemerkt zu haben, und als er aufgestanden, dieser herabgefallen ist, so ist er frei von Verbannung, wenn der Stein auf einen Menschen fällt und ihn tötet“, denn es fehlt hier sogar die Fahrlässigkeit (die nur dann vorhanden ist, wenn der Täter von Anfang an vom Steine wußte)<sup>2)</sup>.

„Wenn er aber gewußt hat, daß er einen Stein im Schoße hat, aber es vergessen hat, und als er aufgestanden, dieser herabgefallen ist, so wird er mit Verbannung bestraft, denn er hatte ja die notwendige Kenntnis“<sup>3)</sup>, da ist Fahrlässigkeit anzunehmen.

„Wenn, nachdem der Stein aus der Hand des Täters gefahren war, der Verletzte seinen Kopf hervorgestreckt hat und er getroffen wurde, so ist der Täter frei von der Verbannungsstrafe“<sup>4)</sup>. Die Kausalität ist da vorhanden, Fahrlässigkeit fehlt, da eben ein solcher Erfolg außerhalb jeder Voraussicht steht. Dennoch haftet dabei der Täter zivilrechtlich, in Form von Zahlung der „vier Dinge“ (ארבעה דברים). Wenn aber gefragt werden kann, warum man ersatzfrei ist im Falle: „Wenn jemand ein Gerät von der Spitze eines Daches herabgeworfen, und ein anderer die untenliegenden Kissen fortgenommen hat“<sup>5)</sup>, wo auch eine solche weitgehende Fahrlässigkeit angenommen werden könnte, — so ist darauf

---

Straße auch Nichtjuden), es fehlte somit die Ueberzeugung in seinem vollen Willen.

<sup>1)</sup> דאיבעי ליה לאסוקי אדעתה דברשות הרבים שביחי אינשי.

<sup>2)</sup> היתה אבן מונחת לו בחיקו ולא Ueb. Bd. VI, S. 92. בכ"ק, כ"ג  
הכיר בה ועמד ונפלה (על אדם ומת) פטור (מגלות) דליכא פה גב שוגג (אשר  
היא ישנה רק דהיכא דה"ל ידיעה מעיקרא).

<sup>3)</sup> Dasselbst. הווי ידיעה. הכיר בה ושכחה ועמד ונפלה חייב גלות דהא הווי ידיעה.

<sup>4)</sup> מי שיצתה אבן מתחת ידו וחוציא Ueb. Bd. VI, S. 116. בכ"ק, ל"ג  
הלה את ראשו וקיבלה פטור (מגלות).

<sup>5)</sup> Siehe oben S. 47.

zu antworten: das Fehlen der Kausalität der Handlung ist noch kein Grund dazu, da auch Bedingungen (גרמא) zivil haftbar machen; es fehlt aber in diesem Falle auch völlig die Möglichkeit der Voraussicht des Erfolges, da „er nicht darauf rechnen konnte, daß man die Kissen wegnehmen, und dadurch das Gerät zerbrochen werden wird“ (Tossaphoth) <sup>1 u. 2)</sup>.

Wenn wir in der Lehre von der Kausalität eine große Aehnlichkeit zwischen dem Zivil- und Strafrecht konstatieren konnten, so ist dagegen der Gegensatz zwischen den beiden Rechten in der Schuldlehre zu betonen. Da ist es auch klar vom Talmud formuliert: „Hinsichtlich der zivilen Haftbarkeit gleicht die fahrlässige Handlung der vorsätzlichen und die genötigte der willigen, beim Mordverbrechen aber gleichen diese Handlungen einander nicht“ <sup>3)</sup>.

Auch in dem anderen großen Gebiet der Haftung des Menschen für das Tier sind dieselben Grundsätze maßgebend. Es wird Fahrlässigkeit des Menschen nur bei der Möglichkeit der Voraussicht seitens des Menschen der Handlung des Tieres und des Enderfolges angenommen und gestraft, d. h. nur bei Typizität der Handlung und des Erfolges <sup>4 u. 5)</sup>. Die Typizität

<sup>1)</sup> דאין לו לחשוב שיסלקו הכרים וישברו הכלים; natürlich handelt es sich um Fälle, wo man die wahre Gesinnung des Täters nicht erschließen kann.

<sup>2)</sup> Es scheint aber doch im schroffen Gegensatze mit dem Grundsatz zu stehen: „Der Mensch ist stets haftbar, ob er vorsätzlich oder fahrlässig, ob er wachend oder schlafend gehandelt hat“ (אדם מוער), (לעולם בין שוגג בן מויד בין ער בין ישן), wo also bei ziviler Haftung nur die Kausalität festgestellt werden muß, um dann, die Schuldfrage außer acht lassend, die Strafbarkeit zu begründen.

<sup>3)</sup> נוקין עשה בה שוגג כמויד ואונם Ueb. Bd. VII, S. 327. ע"ג סנה. Ueb. Bd. VII, S. 327. כרצון רוצח לא עשה בו שוגג כמויד ואונם כרצון.

<sup>4)</sup> Vorsatz ist in diesen Fällen unmöglich, denn dann ist auch bei Untypizität (לא אורחיה) der Täter verantwortlich zu machen, denn sonst käme man zu dem unsinnigen Resultate, daß ein Mensch, der vorsätzlich das raffinierteste, noch nie dagewesene Verbrechen ausgeführt hätte, straffrei wäre.

<sup>5)</sup> Als einziges Beispiel soll folgende Stelle dienen: „wenn ein Rind



wird aber für bestimmte Tiere und Dinge vom Talmud selbst festgestellt und in klare feste Begriffe fixiert (so z. B. הייקי קרן כוונתו להויק מצוי, החלת עשייתו לנוק, קרן כוונתו להויק u. s. w.). Die Betrachtung dieser aller Begriffe steht außerhalb unserer Arbeit.

Wir haben zuletzt noch ein Gebiet zu betrachten, wo von der Fahrlässigkeit auch die Rede sein kann, — das ist das Gebiet der Gromobedingung. Die Straffreiheit wird in solchen Fällen außer dem Grunde des Fehlens der Kausalität oft auch noch durch das Fehlen der Schuld begründet. Hierher gehören die Fälle, wie: „Wenn das Eisen (die Axt) vom zu spaltenden Holz zurückprallt; wenn vom zu spaltenden Holz ein Span abspringt; wenn jemand eine Erdscholle gegen eine Dattelpalme wirft, und Datteln herabfallen und einen töten“<sup>1)</sup>.

Wo die Handlung des Menschen nur Bedingung ist, also den Erfolg nur bedingt hat (denn wäre überhaupt keine Bedingtheit vorhanden, so sollte man auch beim Vorsatz straffrei sein), fehlt auch die Möglichkeit der Voraussicht des Erfolges, da die Wirkung sich doch erst mittelbar, indirekt äußert („denn der Erfolg rührt nicht von seiner eigenen Kraft, sondern von einer sekundären Kraft her“ — meint der Talmud an dieser Stelle)<sup>2)</sup>. Maimonides sagt mit Recht dazu: „es ist also als Zufall zu betrachten“<sup>3)</sup>. Es fehlt daher in allen diesen Fällen die hier einzig mögliche Art der Schuld, die Fahrlässigkeit, somit ist auch keine Verbannungsstrafe möglich<sup>4)</sup>.

---

ein loses Horn in den Mund nimmt und damit stößt, so kann man bei einer solchen ungewöhnlichen Führung des Tieres vom Eigentümer nicht die Voraussicht und das Hüten davor fordern“. (קרן תלושה). שאחזה הבהמה בין שינייה ונגחה התם אין דרכה בכך ולא היה לבעלים לשמור [ב<sup>ב</sup> מדבר זה. Ueb. Bd. VI, S. 5].)

הרמבם, הל' רוצח, פ"ו, Ueb. Bd. VII, S. 539 f. ז"ב, ח"א<sup>1)</sup> הל' טו, נשמט הכרול מן העץ המתבקע (רמב"ם); מן העץ המתבקע יצא קיסם (רש"י); מאן דשדא פסא לדיקלא ואתר תמרי ואוול תמרי וקמול.

<sup>2)</sup> Ebenso wäre es mit der nichthinreichenden Bedingung, bei der auch die Voraussicht des Erfolges erschwert ist.

<sup>3)</sup> ונמצא כמו אונס.

<sup>4)</sup> Vgl. Frankel, S. 230.

## Der Irrtum.

Irrtum heißt, im allgemeinen, eine Nichtübereinstimmung des Vorsatzes mit dem tatsächlichen Verlauf der Handlung. Auch dieser Begriff ergibt sich somit aus dem Vorsatzbegriff: einem jeden Elemente des Vorsatzes kann begrifflich ein diesbezüglicher Irrtum entsprechen. Wir haben den Vorsatz als Kenntnis und Wollen der Kausalität, der Tatbestandsmäßigkeit, der Rechtswidrigkeit und der Strafbarkeit formuliert. Es können somit vier Arten des Irrtums möglich sein:

A. Irrtum über die Kausalität, d. h. Nichtübereinstimmung zwischen der gedachten kausalen Verknüpfung von Willensbetätigung und Erfolg und der tatsächlichen; wenn also ein anderer konkreter Erfolg eingetreten ist, als der, der gewollt war.

Wir finden im Talmud beim Mordverbrechen mehrere Irrtümer besprochen, von denen wir schon hier zwei hervorheben: Irrtum über die Stelle am Leibe des Verletzten, die tödlich getroffen ist, und Irrtum über den Namen des Verletzten. Ersterer Irrtum erscheint als nicht wesentlich, denn es bildet gar keinen Unterschied des Erfolges, wenn man sich um die Stelle irrt, die so wie so tödlich ist, somit bleibt auch der Kausalzusammenhang derselbe, wie der gedachte. Wir wissen, daß in diesem Falle auch der Dolus eventualis zulässig ist<sup>1)</sup>. Beim zweiten Irrtum ist es anders, denn ein anderer Name macht auch den Erfolg verschieden, so daß die Ermordung eines anderen Menschen einen ganz anderen Kausalzusammenhang bedeutet, als der gedachte; somit fehlt auch der Vorsatz.

Die hierher gehörenden Fälle seien da gebracht:

a) „Wenn der Täter den Verletzten auf die Lenden treffen wollte, wo der Schlag nicht tödlich wäre, und ihn aufs Herz getroffen hat, wo er tödlich war, und er gestorben ist, so ist er straffrei;

<sup>1)</sup> Siehe oben S. 111.

b) wenn er ihn aufs Herz treffen wollte, wo der Schlag tödlich ist, und er ihn auf die Lenden getroffen hat, wo er nicht tödlich ist, und er dennoch gestorben ist, so ist er straf-frei“<sup>1)</sup>).

Ad a). Obwohl die Willensbetätigung für den konkreten Erfolg sich als kausal erwiesen hat, so ist doch der Täter frei, weil da der Vorsatz fehlt: a) das Wollen des Todes, da er ja doch einen anderen ungefährlichen Schlag versetzen wollte, b) und die Kenntnis der Kausalität. Dieser Irrtum ist ein wesentlicher, da die neue Sachlage einen ganz anderen Erfolg geschaffen hat, als es gewollt war, somit auf das Wollen des eingetretenen Erfolges nichts geschlossen werden kann.

Hierher gehören auch die folgenden Fälle: „Wer nach einer Richtung (Seite) hin werfen wollte, der Stein aber nach einer anderen ging, wodurch ein dort stehender Mensch getötet wurde“<sup>2)</sup>. Da aus dem Werfen nach der beabsichtigten Richtung hin nichts Schlimmes herauskommen konnte, so ist also kein Wollen des Todeserfolges vorhanden gewesen. (Es wird da aber Fahrlässigkeit, die sich dem Vorsatz nähert, angenommen.) Ebenso ist es, wenn der Täter sogar die Ab-sicht, nach der unheilvollen Richtung hin zu werfen, hatte, ein Irrtum aber in bezug auf die Weite des Werfens entstand: „wenn er zwei Ellen werfen wollte und vier geworfen hat“<sup>3)</sup>. Auch da wäre bei der beabsichtigten Weite kein Todes-erfolg entstanden, es ist somit kein Vorsatz anzunehmen (wohl aber auch Fahrlässigkeit, die sich dem Vorsatz nähert).

Ad b). Da war der Vorsatz vorhanden, doch fehlte die Kausalität, denn, obwohl der Verletzte gestorben ist, war doch der Tod nicht aus der Handlung des Täters hervorgegangen:

נתכוין להכותו על מתניו ולא היה Ueb. Bd. VII, S. 333. מנה. ע"ח<sup>1)</sup> בו כדי להמיתו על מתניו והלכה לו על לבו והיה בו כדי להמיתו על לבו ומת פמור; נתכוין להכותו על לבו והיה בו כדי להמיתו על מתניו והלכה לו על מתניו ולא היה בו כדי להמיתו על מתניו ומת פמור.

נתכוין לצד זה והלכה לה לצד אחר. Ueb. Bd. VII, S. 538. מכות. ו"ב<sup>2)</sup>

נתכוין לזרוק שתים וזרק ארבע. Ueb. Bd. VI, S. 93. ב"ק. כ"ז<sup>3)</sup>

objektiv war der Schlag für den Todeserfolg ungenügend und bedurfte daher der Mitwirkung einer irgend anderen unbekannteren Bedingung.

„Wenn er ihn aber auf die Lenden treffen wollte, wo der Schlag tödlich wäre, und er ihn auf das Herz getroffen hat, wo der Schlag auch tödlich war, und dieser gestorben ist, so ist er strafbar“<sup>1)</sup>. In diesem Falle ist die Kausalität vorhanden, ebenso auch der Vorsatz, denn, obwohl der Täter sich über die Stelle, die jedenfalls tödlich ist, geirrt hat, so ist doch dieser Irrtum unwesentlich, da der Erfolg in beiden Fällen begrifflich derselbe ist, mithin auch die Verknüpfung der Willensbetätigung mit dem Erfolge (= Kausalität) dieselbe ist, so daß auch die Kenntnis der Kausalität als vorhanden angenommen werden kann.

In diesen Fällen kristallisiert sich die klare Erkenntnis des Unterschiedes von Kausalität und Schuld im Verbrechen, eine Erkenntnis, die vorzüglich von Raschi formuliert ist: „denn zweierlei ist zum Verbrechen notwendig: einmal, daß der Täter den verbrecherischen konkret eingetretenen Erfolg (z. B. Todesschlag) will, und zweitens, daß er dem Verletzten wirklich einen Todesschlag versetzt (daß er den Erfolg kausal herbeiführt“)<sup>2)</sup>.

c) Wenn der Täter in der Absicht, den einen zu töten, einen anderen getötet hat, so ist er frei — so nach R. Simon und der Schule Hizgijas“<sup>3)</sup>. Dieser Irrtum ist ein wesentlicher, ein Irrtum, der die Unkenntnis der Kausalität seitens des Täters offenbart, denn ein verschiedener Mensch, als Objekt des Mordverbrechens, macht auch den Erfolg verschieden, somit auch die ganze Verknüpfung von Willensbetätigung und

---

<sup>1)</sup> אכל נתכוין להכות על מתניו Ueb. Bd. VII, S. 334. ע"מ" (והיה בה כדי להמית) ומת חייב.

<sup>2)</sup> דתרתי בעינן שיהא מיתכוין למכת מיתה ושיכנו מכת מיתה.

<sup>3)</sup> Daselbst. (דינא דר'שמעון) וזה וזה את זה וזה את זה פטור (ור'חוקיה).

Erfolg (= Kausalität) verschieden; die neu eingetretene Kausalität kannte aber der Täter nicht, es fehlte somit der Vorsatz.

Der Irrtum über den Namen bei anderen Verbrechen (z. B. Diebstahl) aber ist unwesentlich, da der Erfolg und seine Verknüpfung mit der Willensbetätigung begrifflich dieselben bleiben<sup>1)</sup>. Der Irrtum aber über Erfolge verschiedener Verbrechen (z. B. Diebstahl und Raub) schließt den Vorsatz aus, da die Erfolge begrifflich verschieden sind: es fehlen da die Tatbestandsmerkmale (siehe unten), der Irrtum ist somit wesentlich.

Wesentlich ist also ein Irrtum dann, wenn der eingetretene Erfolg begrifflich verschieden ist von dem gedachten, so daß beim Täter im Moment der Handlung die Kenntnis der Kausalität fehlte; wann aber sich ein Erfolg begrifflich von einem anderen unterscheidet, darüber entscheidet jedesmal das Gesetz. Mit dieser Entscheidung hängt auch augenscheinlich die Möglichkeit des eventuellen Vorsatzes zusammen, der nur bei begrifflich denselben Erfolgen gestattet ist. Also: dort, wo der Irrtum als unwesentlich gilt, ist auch eventueller Vorsatz genügend, und umgekehrt.

#### B. Irrtum über ein Tatbestandsmerkmal.

Wenn also bei einem religiösen Vergehen gegen die Sabbatruhe der Täter meint, es sei ein Werktag u. s. w. Als bestes Beispiel soll folgender Fall dienen: „Wenn er in der Absicht, ein Tier zu töten, einen Menschen getötet hat, oder einen Nichtjuden zu töten, einen Israeliten getötet hat, oder eine Fehlgeburt zu töten, ein lebendiges Kind getötet hat, so ist er frei“<sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Dabei muß die Gleichheit der Erfolge objektiv gegeben sein, nicht subjektiv, im Bewußtsein und Wollen des Täters: wenn er auch sagt, er möchte auch den eingetretenen Erfolg, so ist es bedeutungslos. Vgl. auch Frankel, S. 228.

<sup>2)</sup> ע"ח"ב סנה' Ueb. Bd. VII, S. 333. נתכוון להרוג את הבהמה והרג את האדם לבותי והרג את ישראל לנפלים (דכמו דקמיל דמיא) והרג את בן קיימא פטור.

Mord, auf den Todesstrafe folgt, heißt im Talmud eine Tötung eines a) Menschen, der b) Jude und c) lebensfähig ist; das sind alles Tatbestandsmerkmale. Der Täter hat in diesem Falle einen begrifflich verschiedenen Erfolg herbeigeführt, dessen Kausalität er auch nicht kannte, somit hat er auch nicht vorsätzlich gehandelt<sup>1)</sup>.

Dieser Fall ist identisch in der Beurteilung mit einem anderen: „Der Täter meinte, das anzugreifende Objekt sei ein Tier, während es sich aber als Mensch erwiesen hat“<sup>2)</sup>; in beiden Fällen ist ein Irrtum über die Tatbestandsmerkmale vorhanden, doch sind die Fälle faktisch verschieden: im ersteren hat der Schlag einen anderen, im zweiten — denselben Körper getroffen.

#### C. Irrtum über die Rechtswidrigkeit.

Hierher gehört auch der klassische Fall: „Wenn der Täter glaubt, die Handlung sei erlaubt“<sup>3)</sup>, wobei aber seine Handlung sich als rechtswidrig erweist. Ein solcher Irrtum wird bei Mordverbrechen als Fahrlässigkeit, die sich dem Vorsatz nähert, betrachtet, sonst aber — als einfache Fahrlässigkeit.

#### D. Irrtum über die Strafbarkeit.

Hierher gehört auch die Stelle im Talmud, wo es heißt: „Wenn jemand in betreff einer schweren Frage gewarnt wurde, er auch in betreff einer leichteren als gewarnt gelte“<sup>4)</sup>. Es ist also nicht nur eine „Warnung mit einer Inaussichtstellung einer Todesstrafe überhaupt, ohne Angabe welcher Todesart“<sup>5)</sup>, die mit keinem Irrtum verbunden ist, für den Vorsatz

1) Der Irrtum über die Tatbestandsmerkmale gehört somit zum Irrtum über die Kausalität, wird aber hier besonders aus methodischen Gründen behandelt.

2) קסבר בהמה ונמצא אדם. תוספות. סנה' ע"ז

3) אומר מותר. Ueb. Bd. VII, S. 545. מ"א

4) מותרה לדבר חמור. סנה' פ"ב. Ueb. Bd. VII, S. 337. ל"ג  
הוי מותרה לדבר קל. (הרמב"ם. הל. סנהר'. פ. י"ד. הל' ו'; פ' י"ב. הל' ב').  
Sofern es sich da um einen Irrtum bei den Zeugen und dem Täter handelt

5) התראת מיתה סתם.

völlig ausreichend, — sondern auch ein Irrtum über die Strafbarkeit, bei Annahme einer schweren Strafe, ist für den Vorsatz unwesentlich und unwichtig. Dagegen ist aber ein Irrtum über die Strafbarkeit, bei Annahme einer leichteren Strafe, wohl wesentlich, denn der Täter „muß sich dem Tode preisgegeben haben“<sup>1)</sup>, damit die Warnung eine vollgültige sein solle; dazu muß er aber genau die Schwere der Strafe kennen (es wird das von einem Bibelspruch abgeleitet). Selbstverständlich ist nun, daß auch der Irrtum des Täters über die Strafbarkeit der Handlung überhaupt den Vorsatz und somit auch das Vorhandensein eines Verbrechens ausschließt.

Bei allen diesen behandelten Irrtümern, die den Vorsatz ausschließen, erwächst aber Fahrlässigkeit in den verschiedenen Formen, was bei Maimonides genauer ausgeführt ist<sup>2)</sup>.

Als letzteres ist noch hinzuzufügen, daß der Irrtum und die aus ihm erwachsende Fahrlässigkeit in allen drei möglichen Formen des Verbrechens geschehen kann: a) bei fehlender Warnung über den eingetretenen Erfolg, b) bei Vorhandensein derselben, aber wenn der Täter es bestreitet, c) bei irrtümlicher Warnung seitens der Zeugen, die der Täter annimmt, woraus er selbst auch den Irrtum begeht.

---

<sup>1)</sup> יתיר עצמו למיתה. Ueb. Bd. VII, S. 170. מ"א<sup>1)</sup>

<sup>2)</sup> הרמ"בם. הל'רוצח. פרק. ו'



## Lebenslauf.

---

Ich, Isaak Steinberg, bin am 13. Juli 1888 zu Dwinsk (Rußland) geboren und bin israelitischer Konfession. Zunächst im Elternhause erzogen, trat ich im Herbst 1903 in das klassische Gymnasium zu Pernau (Livland) ein. Im Herbst 1906 verließ ich letzteres nach Ablegung der Maturitätsprüfung, um mich nach der juristischen Fakultät der Moskauer Universität zu begeben, wo ich auch ein Semester verweilte. Im Herbst 1907 immatrikulierte ich mich als Student der Jurisprudenz und Philosophie an der Universität Heidelberg, wo ich bis zur Niederschreibung dieser Zeilen verblieb.

Indem ich nun zum ersten Male meine langjährigen talmudischen Studien in wissenschaftlicher Form der Öffentlichkeit übergebe, fühle ich mich zum besonderen Danke meinen Lehrern des Talmuds verpflichtet: Rabbi Jona für seine gründliche Fundierung und Herrn S. B. Rabinkow für seine segensreiche Weiterentwicklung in den talmudischen Lehren.

Auch ist es mir eine angenehme Pflicht, an dieser Stelle meinen herzlichsten Dank Herrn Professor Dr. Gustav Radbruch für seine wertvollen Winke und Anregungen bei Abfassung dieser Arbeit auszusprechen.





UNIVERSITY OF CHICAGO



48 423 238

BM  
509  
.L9S8

STEINBERG

Die lehre vom Verbrech-  
en im Talmud.

039196

**Bindery**

Nov 20 54

Dec 29 54

Mr 3 '55

Mr 7 '55

*Labelled (for exchange)*

039196

~~ORIENTAL INSTITUTE~~

BM 509

.L9S8

**SWIFT LIBRARY**

UNIVERSITY OF CHICAGO



48 423 238